المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم الفقه المقارن



رهن الأوراق التجارية والحقوق المعنوية في نظام الرهن التجاري

دراسة فقهية

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب

حسام بن محمد علي العثيم

المشرف العلمي

د. أحمد بن عبدالرحمن آل الشيخ

الاستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣٥هـ – ١٤٣٦هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ،

أما بعد :

فإن مما امتن به الله على العالمين إكمال هذا الدين قال تعالى (اليومَ أَكملْتُ لكُم دينكُمْ وأَتمَمتُ عليكم نعمتي ورضيتُ لكم الإِسلامَ دِيناً)[1] .

فدين الإسلام اتصف بالعموم والشمولية وهو صالح لكل زمان ومكان ، شامل لجميع نواحي الحياة ، صغيرها وكبيرها ، عظيمها وحقيرها ، وفيه إرشاد للعباد إلى مصالحهم في أمور معاشهم ومعادهم.

ومن كمال ديننا أن وضع لنا أصولا نسير عليها ونستقي منها أحكامنا ، فلا تستجد مسألة معاصرة في عباداتنا أو معاملاتنا إلا وجد أهل العلم حكمها الشرعي، ومما استحدث في مسائل المعاملات مسألتي (رهن الأوراق التجارية) وكذلك (رهن الحقوق) ، وهي في كثير من تطبيقاتها المعاصرة مسائل مستجدة لم تكن موجودة في السابق ، ومن المناسب إفرادها ببحث مستقل ، وتأصيلها تأصيلا فقهيا.

[1] سورة المائدة، ٣

أهمية الموضوع

تتضح أهمية الموضوع في أمور منها:

١- يعد رهن الحقوق من أعمال البنوك الائتمانية التي يمارسها ويحتاج إليها التجار وأصحاب الشركات التي لديها من الحقوق المعنوية وبراءات الابتكار والاختراعات العديد ، وكذلك المؤلفين.

٢- قلة معالجة الموضوع معالجة شرعية مما يحتاج إلى دراسة علمية مؤصلة.

٣- جدة الموضوع في بعض مسائله حيث لم أقف في كثير منها على بحث يتناولها إطلاقاً.

٤- أهمية رهن الحقوق ، وأثره في النشاط الاقتصادي ، بما يحقق النفع للبلاد.

أسباب اختيار الموضوع

اختياري لهذا الموضوع بني على أسباب عدة أذكر منها ما يلي:

١-رغبتي في بحث يجمع بين الأصالة والمعاصرة ، فيقدم ما ينفع لعصرنا مما قرره سلفنا فنجمع بذلك بين حفظ آثار السلف ، وتقديم الحلول الصحيحة لمشكلات العصر.

٢-أهمية دراسة رهن الحقوق بوصفه في كثير من مسائله نازلة من النوازل المعاصرة.

٣-المشاركة في حل الإشكالات التي تدور حول رهن الحقوق بإيجاد تأصيل شرعي يوضح غموضه ويزيل اللبس عن حقيقته.

٤-جمع ما يتعلق بهذا الموضوع في بحث مستقل بحيث يسهل على طالب العلم والباحث الوصول إليه.

٥-المساهمة في إثراء المكتبة الفقهية ببحث يكمل جانب النقص إن وجد في مثل هذه الموضوعات.

٦-أنّ البحث في هذا الموضوع من وسائل حفظ حقوق العباد وأموالهم ، والتي هي أحد مقاصد الشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة

لم أجد من أفرد هذا الموضوع بالبحث ، حسب اطلاعي في خارج المعهد من المكتبات العامة ومركز الملك فيصل للبحوث وكذلك في مكتبة المعهد العالي للقضاء كما في دليل البحوث والرسائل سواء في قسم الفقه المقارن أو في قسم السياسة الشرعية ومكتبة كلية الشريعة عدا ما تناول الرهون المادية المتعارف عليها أو بحوث تناولت الرهن بشكل عام أو أنها تناولت بعض جوانب الرهن كابتدائه وانتهائه ، ولم تتكلم عن رهن الحقوق ، ومن تلك البحوث ما يلي:

أولاً: (انعقاد الرهن التجاري واثباته) للطالب فراج بن محمد الدوسري ، وهو بحث تكميلي في قسم السياسة الشرعية لنيل درجة الماجستير ، ولم يتطرق لغير انعقاد الرهن بشكل مفصّل وكذلك موضع الرهن وأطرافه وخصائصه وأسبابه.

ثانيا: (اثار الرهن التجاري وانقضاؤه) للطالب ساعد بن سعيد الزهراني ، وهو كذلك بحث تكميلي في قسم السياسة الشرعية لنيل درجة الماجستير ، وقد كتب فيه عن اثار الرهن والتزاماته سواء على الراهن أو على المرتهن وآثاره على الحائز وعلى الغير ثم تحدث عن انقضاء الرهن واستيفاؤه.

ثالثا: (الرهن التجاري في النظام السعودي) وهو مؤلَف للدكتور عمر بن عبدالله با محسون يتحدث فيه عن نظام الرهن التجاري من ناحية نظامية بحتة بشرحها شرحا نظاميا ، ولم يتطرق للجانب الفقهي وهو ما سيكون جلّ بحثي فيه.

رابعا: (أحكام رهن المنفعة) وهي رسالة ماجستير للشيخ خالد بن سعود الرشود ، وقد بين فيه أحكام رهن المنفعة من منطلق عام وبين اختلاف الفقهاء فيه وفصّل في ذلك ولم يتطرق فيه لجانب رهن الأوراق المالية والتجارية أو رهن الحقوق المعنوية.

خامسا: (تداول الأوراق التجارية بالتظهير في الفقه والنظام) وهي رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه من الطالب عبدالله بن ابراهيم الناصر ، وقد تحدث عن الأوراق التجارية بشكل عام مبتدئا بنشأتها وخصائصها ووظائفها وأحكام التعامل بها ، ثم تحدث عن التظهير الناقل للملكية مسهبا فيه ومفصلا بتعريفه ووصفه وحكمه وثم شروطه سواء الموضوعية أم الشكلية ، ثم تحدث عن آثاره وكذلك عن قاعدة تطهير الدفوع ، ثم تطرق بعد ذلك إلى التظهير الغير ناقل للملكية مبتدئا بالتظهير التوكيلي من حيث تعريفه وشروطه وآثاره ، وغالب ماسبق ليس له علاقة لصيقة بالرهن ، ثم تطرق للتظهير التأميني معرفا له وذاكرا لشروطه وآثاره بإيجاز.

منهج البحث

١- تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتضح المقصود من دراستها.

٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فاتبع ما يلي :

أ- تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف ، وبعضها محل اتفاق.

ب- ذكر الأقوال في المسألة وبيان من قال بها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح.

د- توثيق الأقوال من مصادرها الأصيلة.

هـ- استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها إن كانت وأن أذكر ذلك بعد الدليل مباشرة .

و- الترجيح مع بيان سببه.

٤- الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.

٥- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

٦- العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.

٧- تجنب ذكر الأقوال الشاذة.

٨- العناية بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.

٩- ترقيم الآيات وبيان سورها مضبوطة الشكل.

١٠-تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية واثبات الكتاب والجزء والصفحة ، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما ، فإن كانت كذلك فيكتفى حينئذ بتخريجهما.

١١-تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ونقل الحكم عليها.

١٢-التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح ، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

١٣-توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.

١٤-العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء ، وعلامات الترقيم ، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة ، وللأحاديث الشريفة ، وللآثار ، ولأقوال العلماء ، وتميز العلامات والأقواس ، فيكون لكل منها علامته الخاصة.

١٥-تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات.

١٦-ترجمة للأعلام غير المشهورين بإيجاز.

١٧-إذا ورد في البحث ذكر أماكن ، أو قبائل ، أو فرق ، أو أشعار ، أو غير ذلك ، توضع لها فهارس خاصة ، إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

١٨-إتباع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها ، وهي :

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

خطة البحث

بعد التمعن والنظر في مظان البحث ومحاولة استيعابه ، سأستهل بحثي بمقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة كالتالي:

التمهيد: متناولا فيه أحكام الرهن بشكل عام لتصور المسائل على ضوء قاعدة (ما صح بيعه صح رهنه) بشكل أساسي، وسيشتمل تفصيلا على أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الرهن لغة و اصطلاحا.

المبحث الثاني: أركان الرهن.

المبحث الثالث: التعريف بنظام الرهن التجاري.

المبحث الرابع: قاعدة (ما صح بيعه صح رهنه).

الفصل الأول:

رهن الأوراق التجارية: وفيه مبحثان

المبحث الأول: السند لأمر:

المطلب الأول: تعريف السند لأمر.

المطلب الثاني: شروط السند لأمر.

المطلب الثالث: رهن السند لأمر.

المبحث الثاني: الكمبيالة:

المطلب الأول: تعريف الكمبيالة.

المطلب الثاني: شروط الكمبيالة.

المطلب الثالث: رهن الكمبيالة.

الفصل الثاني:

رهن الحقوق المعنوية: وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: حق المؤلف:

المطلب الأول: تعريفه.

المطلب الثاني: الخلاف في اعتباره من الحقوق.

المطلب الثالث: رهنه و الإعتياض عنه.

المطلب الرابع: سقوط ملكية حق التأليف.

المطلب الخامس: الحماية النظامية لحق المؤلف.

المطلب السابع: المرتهن للعلامات التجارية.

الفصل الثالث: وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: كيفية حيازة الرهن وإنفاذه في نظام الرهن التجاري.

المبحث الثاني: أحكام حيازة الرهن في نظام الرهن التجاري فقهاً.

المبحث الثالث: أحكام التنفيذ على الرهن و اختصاصها القضائي.

الخاتمة

التمهيد

الحمد لله تعالى أحمده وأستعينه واستغفره وأتوكل عليه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن والاه (يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وانتم مسلمون)[١]، "يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساءً واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا[٢]".

أما بعد: "فإن أصدق الحديث كتاب الله وخير الهدي هدي محمد وشر الأمور محدثاتها، وكل محدثة بدعة، وكل بدعة ضلالة".

وبعد: فإن الله تبارك وتعالى أنزل الكتب، وأرسل الرسل، وأحكم للعباد الأحكام التي إليها يحتكمون، وبها يسترشدون، ليصلح لهم أمر الدنيا والآخرة، وليعيشوا سعداء متعاونين فيما بينهم.

ومن المنح الجليلة والنعم العظيمة أن شرع المولي سبحانه الرهن، ووجه الغني أن يعطف على الفقير إذا ما احتاج إلى ذلك، وقد تعامل الناس بهذا الموضوع منذ الفجر الأول من بزوغ هذا الدين القويم، بل لقد زاوله صلى الله عليه وسلم بنفسه، وجاءت القرون من بعده، فكانت حاجة الناس إليه أشد، مما جعل فقهاء الأمة يعكفون علي تجليته، ويهتمون بفصوله وأبوابه، مسترشدين بكتاب الله وسنة رسوله، وفي هذا الزمن تزايد إقبال الناس إلى موضوع الرهن لشدة حاجتهم بعد ان قبض الغني يده، وشح الموسر بماله، خوفا علي حقوقهم من الذمم سريعة

---

[١] سورة ال عمران ١٠٢

[٢] سورة النساء ١

التغير، فكان الناس بحاجة إلى لملمته، والإسهام في معالجته، ومساهمة مني في محاولة رأب حال الأسرة المسلمة الواحدة المتماسكة، استعنت بالله تعالى في جمع أحكام هذا الموضوع من مظانه المعتبرة، ليكون سهل التناول والرجوع إليه في أي وقت.

المبحث الأول

الرهن في اللغة والاصطلاح

الرهن في اللغة:

يطلق الرَهْنْ في كلام العرب ويراد به عدة معان:

الأول: الثبوت والدوام والاستمرار:

يقال ماء راهن، أي راكد، ويقال نعمة راهنة، أي دائمة، وحالة راهنة – أي ثابتة مقيمة –[1].

الثاني: الحبس واللزوم:

ومن ذلك قوله سبحانه وتعالى: (كل امرئ بما كسب رهين)[2] أي مرتهن بعمله لازم له[3].

وقال تعالى: (كل نفس بما كسبت رهينة)[4] موثقة بسعيها، قد ألزم عنقها[5].

ومنه قوله صلى الله عليه وسلم: (كل غلام رهينة بعقيقة)[6].

---

[1] المغني، ابن قدامة، ج٤، ص٣٢٦

[2] الطور، ٢١

[3] تفسير السعدي، ج١، ص٨١٥

[4] المدثر، ٣٨

[5] تفسير السعدي، ج١، ٨٩٧

[6] وراه الترمذي، ١٤٤٠، رقم١٥٢٢

فيقال شبه لزومها بالمولود بلزوم الرهن بالمرهون في يد المرتهن.

وقال الشاعر:

وفارقتك برهن لا فكاك له * يوم الوداع فأضحى الرهن قد غلقا[1].

شبه لزوم قلبه لها واختباسه عندها لشدة وجده بها، بالرهن الذي يلزمه المرتهن فيبقيه عنده، ولا يفارقه، وغلق الرهن: استحقاق المرتهن اياه لعجز الراهن عن فكاكه[2].

الثالث: المرهون:

فيقال: رهن بكذا، أي (مرهون).

قال صاحب القاموس المحيط:

"الرهن: ما وضع عندك لينوب مناب ما أخذ منك"[3].

وعرفه صاحب المصباح المنير:

"ثم اطلق الرهن على المرهون، وجمعه رهون مثل فلس، وفلوس، والرهن يجمع على رهان مثل سهم وسهام[4].

ومما تقدم يظهر أن الرهن يطلق على الثبوت والدوام ويطلق على الحبس، واللزوم وعلى العين المرهونة، وهو مناسب لجميع المعاني التي استعملها الفقهاء في الرهن.

---

[1] المغني، ابن قدامه، ج٤، ص٣٢٦

[2] المرجع السابق

[3] القاموس المحيط، ج٤، ص٢٣١

[4] المصباح المنير، ج١، ص٣٣٠

الرهن في الاصطلاح:

لقد ورد عن الفقهاء في تعريف الرهن عبارات كثيرة مختلفة في الصيغة متقاربة في المعنى وذلك تبعا لاختلافهم فيما يعتبر فيه من أركان وشروط، وسأورد تعريف كل منهم بإذن الله من الشرح الموجز لكل تعريف منها، ثم النظر في هذه التعاريف وترجيح المختار منها.

أ- تعريف الحنابلة:[1]

توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها.

شرح التعريف:[2]

توثقة دين بعين: أي جعل عين مالية وثيقة بدين، وخرج بالعين الدين والمنافع فلا يصح رهنهما.

يمكن أخذه أو بعضه.. الخ أي يمكن استيفاء الدين أو استيفاء بعضه منها إن كانت من جنس الدين أو استيفاؤه أو بعضه من ثمنها إن كانت من غير جنس الدين.

ب- تعريف الشافعية:

عرفوا الرهن بأنه جعل عين متمولة وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر الوفاء.[1]

---

[1] شرح منتهى الارادات، ٢٢٨/٢

[2] حاشية الروض شرح الزاد ٥١/٥

شرح التعريف:[2]

جعل عين: تعريف للرهن الجعلي خرج به الرهن الشرعي كمن مات وعليه دين فإن تركته تكون مرهونة به سواء كانت أعيانا أو ديونا فلا يجوز التصرف فيها ولو كان الدين يسيرا، وخرد بالعين الدين فلا يصح رهنه ابتداء، وخرج ايضا المنافع فلا يصح رهنها.

متمولة: خرج بقوله "متمولة" نحو القمحة والقمحتين فلا يصح رهن بذلك لأنه ليس متمولا وإن كان مالا إذ المتمول ما يقابل بمال أو يسد مسدا بأن يجلب نفعا أو يدفع ضررا والمال أعم منه.

وثيقة بدين: معنى حافظة أي حافظة للدين من الضياع، وخرج بالدين العين فلا يصح الرهن عنها.

وأما قوله: يستوفى منها ...الخ فزائد على التعريف لبيان فائدة الرهن.

من الملاحظ أن هذا التعريف قريب من تعريف الحنابلة.

ت- تعريف الحنفية:

عرفوه بأنه: حبس شيء مالي بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين حقيقة أو حكما.[3]

شرح التعريف:[4]

---

[1] الشرقاوي على التحرير، ١٢٢/٢

[2] المرجع السابق

[3] حاشية بن عابدين، ٤٧٧/٦

[4] المرجع السابق بتصرف

حبس شيء مالي: المتبادر أن يكون الحبس على وجه التبرع فلو اكره المالك بالدفع اليه لم يكن رهنا، واحترز بقوله: "مالي" عن رهن الحر والخمر ونحوها.

بحق: أي بسبب حق مالي ولو كان مجهولا، واحترز به عن نحو القصاص والحد واليمين.

يمكن استيفاؤه: أي استيفاء هذا الحق عنه: أي من الرهن بمعنى المرهون، واحترز به عما يفسد كالثلج وعن نحو الامّانة.

كالدين حقيقة: وهو الدين الواجب ظاهرا وباطنا أو ظاهرا فقط.

أو حكما: كالأعيان المضمونة بالمثل أي بنفسها أو القيمة.

ث- تعريف المالكية:[1]

الرهن: بذل من له البيع ما يباع او غررا ولو اشترط في العقد وثيقة بحق.

شرح التعريف:[2]

بذل من له البيع: يعني أن الرهن اعطاء ودفع ممن له أهلية صحة البيع فمن يصح منه البيع يصح منه الرهن.

ما يباع: أي سيء يصح بيعه من كل طاهر منتفع به مقدور على تسليمه معلوم غير منهي عنه فدخل فيه المعار للرهن والدين ووثيقة الدين لأنه لا يجوز بيعها وبيع ما فيها من الدين عندهم ويدخل فيه رهن المغصوب من غاصبه ايضا.

---

[1] الخرشي، ٢٣٦/٥

[2] المرجع السابق بتصرف

أو غررا: أي ذا غرر بمعنى انه يجوز رهن الغرر كالابق والجمل الشارد.

ولو اشترط في العقد: أي ولو شرط رهن الغرر في عقد الرهن لأن للمرتهن أن يدفع ماله بغير وثيقة، فساغ آخذا لما فيه غرر لأنه شيء في الجملة وهو خير من لا شيء.

وثيقة بحق: أي ويكون الرهن متوثقا به في حق –موجود أو سيوجد– في ذمة الراهن فله حبسه الى ان يستوفي حقه منه او من منافعه.

بحق: أي سواء كان دينا او عينا مضمونة بنفسها او غيرها.

النظر في ما سبق من تعاريف:

الناظر في هذه التعاريف يرى ان الفقهاء الاربعة متفقون على ان المرهون به يكون دينا ولكنهم اختلفوا في هل يجوز ان يكون المرهون به عينا ام لا؟

ذهب الشافعية والحنابلة الى عدم جواز ذلك كما يظهر من تعريف كل منهم حيث ذكر فيهما المرهون به بلفظ (بدين) فالمرهون به عندهم لا يكون عينا ابتداء.

وذهب الحنفية والمالكية الى جواز ان يكون المرهون به عينا حيث ذكر في تعريفها (بحق) والحق اعم من ان يكون دينا او عينا.

وهم على خلاف بينهم في حقيقة هذه العين فيرى المالكية جواز ان يكون المرهون به عينا مضمونة بنفسها او غيرها اذا كانت غائبة، بينما يرى الحنفية الجواز اذا كان المرهون به فيما اذا

كان المرهون به عينا مضمونة بنفسها -حاضرة كان ام غائبة- دون العين المضمونة بغيرها فيرون عدم جواز ان تكون مرهونا به. وفي ذلك يقول صاحب البدائع:[1]

... وأما العين المضمونة فنوعان: نوع مضمون بنفسه وهو الذي يجب مثله عند هلاكه اذا كان له مثل وقيمته ان لم يكن له مثل فلا خلاف انه يجوز الرهن به، وأما الذي هو مضمون بغيره لا بنفسه كالمبيع في يد البائع فهو مضمون بغيره وهو الثمن فهل يجوز الرهن به؟ روي عن ابي حنيفة أنه لا يصح الرهن.

ومن الملاحظ أن المذاهب الاربعة متفقة على كون المرهون عينا ولكنهم اختلفوا على جواز ان يكون دينا، فذهب الشافعية والحنفية والحنابلة الى عدم الجواز، وذهب المالكية الى جواز ذلك أي انه يصح ان يكون المرهون دينا فيجوز عندهم رهن الدين للمدين وغيره.
"فالأول كما لو كان لي دراهم دينا على زيد وله علي طعام او عرض دينا فاجعل الدين الذي علي رهنا في الدين الذي عليه. والثاني كما لو كان لي دين على زيد وزيد له دين على عمرو فيرهنني زيد دينه الذي على عمرو في ديني الذي عليه بان يدفع لي وثيقة الدين الذي له على عمرو حتى يقضي ديني".[2]

التعريف المختار:

المختار من ذلك فيما يبدو هو تعريف المالكية، لأنه يتصف بالمرونة حيث أنه يتيح الفرصة للراهن ليتحصل ما يحتاج اليه من قرض ونحوه وذلك برهن دين له على شخص لدى شخص اخر كما يجوز له ان يرهن مالا يستطيع بيعه وعليه يكون هذا التعريف اولى بالحكمة

---

[1] بدائع الصنائع، ١٤٣/٦ بتصرف

[2] حاشية الدسوقي (الشرح الكبير)، ٢٣١/٣

التي من اجلها شرع الرهن والله اعلم، ويتفق هذا ايضا مع مبادئ الشريعة العامة التي تدعو الى اليسر ورفع الحرج.

المبحث الثاني

أركان الرهن

الركن لغة:

الأركان جمع رُكْنْ وركن الشيء جانبه الذي يسكن اليه، ويستعار للقوة، قال تعالى: "قال لو أنَّ لي بكم قوة أو آوي إلى ركن شديد"[1] وركنت الى فلان -أي اعتمدت عليه- أركن بالفتح، والصحيح أن يقال رَكَنَ يركُنُ، وركِن يركَن قال تعالى: "ولا تركَنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار"[2].

وأركان الشيء ماهيته، فأركان العبادات جوانبها التي عليها مبناها وبتركها بطلانها.[3]

في اصطلاح الفقهاء:

للفقهاء رأيان في ذلك:

١-جمهور الفقهاء من المالكية[4] والشافعية[5] والحنابلة[6] قالوا الركن هو ما لابد منه لتصور وجود الشيء سواء أكان جزءا منه أم لا، وبناء على ذلك فأركان الرهن عندهم باعتبار

---

[1] سورة هود، آية ٨٠

[2] سورة هود، آية ١١٣

[3] المصباح المنير، ٢٦٠ ، ومختار الصحاح، ٢٥٥

[4] الشرح الصغير للدردير، ٢٠٧/٣

[5] مغني المحتاج، ١٢١/٢

[6] حاشية الروض، ٥٢/٥

اطلاقه على العقد أربعة: عاقد، ومرهون، ومرهون به، وصيغة، هذا اجمالا أما تفصيلا فخمسة لأن العاقد تحته شيئان راهن ومرتهن.

٢-فقهاء الحنفية قالوا إن الركن ما لا يتصور وجود الشيء الا به وكان جزءا منه، وعلى هذا فأركان الرهن عندهم هو الايجاب والقبول.

وقيل ركن الرهن مجرد الإيجاب والقبول لأنه عقد تبرع فيتم بالمتبرع، كالهبة والصدقة[١] وأما القبول فشرط والصحيح أنه ركن كالإيجاب واليه مال اكثر العلماء فإنه كالبيع ولذا لا يحنث من حلف أنه لايرهن بدون القبول.[٢]

وليس لهذا الخلاف بين الحنفية والجمهور أثر لأن الجميع متفقون على أن العقد لا يتحقق دون هذه الأمور الخمسة:

الراهن، والمرتهن، والمرهون، والمرهون به، والصيغة، وللتوضيح سأذكر تعريف كل من هذه الأركان:

الراهن: هو المدين الذي يقدم العين المرهونة.

المرتهن: هو الدائن الذي يأخذ العين المرهونة للإستيثاق. قال الخرشي[٣]: والراهن دافعه والمرتهن بالكسر آخذه.

المرهون: هو الشيء المدفوع الذي يقدمه الراهن للمرتهن.

---

[١] الهداية، ١٢٦/٤

[٢] حاشية بن عابدين، ٤٧٨/٦

[٣] الخرشي، ٢٣٥/٥

المرهون به: هو الدين.

الصيغة: وهي الإيجاب والقبول بمعنى أن يقول الراهن رهنتك هذا الشيء بمالك عليّ من الدين وما يجري هذا المجرى، ويقول المرتهن ارتهنت أو قبلت أو رضيت وما يجري مجراه[1]. وقول الراهن هو الإيجاب، وقول المرتهن هو القبول[2].

---

[1] بدائع الصنائع، ١٣٥/٦

[2] وذلك وفق مذهب الجمهور

المبحث الثالث

التعريف بنظام الرهن التجاري

صدر نظام الرهن التجاري بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٥) وتاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ.

وقد صدر هذا النظام بسبع وعشرين مادة، وتنوعت هذه المواد بين تعريف الرهن التجاري وذكر شروطه وشروط الشيء المرهون والراهن والمرتهن، والجهات المنظمة لسجلات تقييد الرهن وأحكام حيازة المرهون، وكذلك جهات الاختصاص في التقاضي في المنازعات الناشئة في هذا النظام.

ثم صدرت اللائحة التنفيذية المنظمة لهذا النظام وقد صدرت بإحدى وثلاثين مادة، وفصلت في كثير من موادها أحكام النظام، وتطرقت في بعضها الآخر لأحكام جديدة تتعلق بالنظام أو بالناحية التنظيمية فيه، وحوت اللائحة التنفيذية الكثير من الأحكام المهمة والتي لم يتطرق النظام لها.

ثم صدر بعد ذلك تعديل للائحة التنفيذية برقم ١٨١٢/١/٨/٢٦٧ واصبحت اللائحة التنفيذية بثلاثين مادة.

المبحث الرابع

قاعدة (ما صح بيعه صح رهنه)

ذكر الفقهاء قاعدة "**ما صح بيعه صح رهنه**" في بعض أمثلة الأعيان التي ترهن، وذلك لأن الغاية والمقصود من الرهن هو توثيق الدين بما يصح الاستيفاء منه وذلك ينطبق في كل ما يصح بيعه حيث يمكن تحقيق الغاية من الرهن منه، وتجد تحقق تلك الغاية لا ينطبق فيما لا يجوز بيعه.

واستثنى العلماء من هذه القاعدة، المصحف؛ إذ أن المصحف لا يجوز بيعه، قال في الكشاف:[1] ويحرم بيع مصحف ولو في دين، قال احمد لا نعلم في بيع المصحف رخصة، وقال ابن عمر وددت لو أن الايدي تقطع في بيعها، ولأن تعظيمه واجب وفي بيعه ابتذال له وترك لتعظيمه.

وقالوا ايضا (**ما لا يصح بيعه لا يصح رهنه**) واستثنوا من ذلك ايضا، الثمرة قبل بدو صلاحها والزرع قبل اشتداد حبه، فالثمرة قبل بدو صلاحها لا يجوز بيعها لكن يجوز رهنها، قالوا: لأنه إنما حرم بيع الثمر قبل بدو الصلاح خشية العاهة والتلف بالآفات، ولهذا أمر بوضع الجوائح، وهذا مفقود هنا، وبتقدير تلفهما لا يفوت حق المرتهن من الدين؛ لتعلقه بذمة الراهن فمتى حل الحق بيعا، واختار المرتهن تأخير بيعهما فله ذلك، وكذلك الزرع قبل أن يشتد.

[1] كشاف القناع، البهوتي، ١٥٥/٣

واستثنى العلماء كذلك رهن القن دون رحمه المحرم، فقالوا[1]: يصح رهن (الأمة دون ولدها) أو أخيها ونحوه وعكسه أي: يصح رهن ولدها ونحوه دونها وكذا رهن الأب دون ولده، أو ولده دونه ونحوه؛ لأن النهي عن بيع ذلك إنما هو؛ لأجل التفريق بين ذي الرحم المحرم، وذلك مفقود هنا، فإنه إذا استحق بيع الرهن يباعان أي: الأمة وولدها أو الأخوان ونحوهما ويوفى الدين من ثمن المرهون منها، والباقي من ثمن المرهون منها للراهن وإن لم يف ثمنه بالدين فما بقي من الدين مرسل في الذمة لارهن به.

[1] كشاف القناع، البهوتي، ٣/٣٢٩

المبحث الخامس

شروط الرهن

نظرا لأهمية تصور الرهن الصحيح والخالي من العيوب المفسدة أو المبطلة فإنني فضّلت إضافة هذا المبحث وسأذكر فيه شروط الرهن الصحيح.

ذكر العلماء شروط الرهن بذكر شروط كل ركن من أركان الرهن، فذكروا شروط الصيغة، ثم العاقدان، ثم المرهون به، ثم الرهن. وسأذكرها موجزا قدر ما أمكنني.

أولا: شروط صيغة عقد الرهن:

يراد بالصيغة الايجاب والقبول فالإيجاب هو ما صدر من احد المتعاقدين دالا على حبس مال او احتباسه مثل رهنت هذا المال عندك بدينك علي، أو ارتهنته منك بديني عليك، وما يجري هذا المجرى.

والقبول هو ما صدر ثانيا من العاقد الثاني للدلالة على الموافقة والرضا بما أوجبه العاقد الأول كأن يقول قبلت أو رضيت أو ما يجري مجراه. وبهذا قال الحنفية[١].

وقال جمهور الفقهاء[٢] أن الايجاب ما صدر من الراهن دالا على حبس مال بحق وان كان متأخرا.

---

[١] درر الحكام ١٤٢/٢

[٢] الخرشي ٥/٥، المهذب ٣٤٢/١، كشاف القناع ١٤٦/٣

مثل رهنتك هذا المال أو جعلت هذا رهنا عندك أو أمسك هذا الى أن اوفيك دينك ونحوه – جوابا عمن قال ارتهنت منك كذا.

وأما القبول فهو ما صدر ممن يصير إليه الحبس وإن صدر أولا، وبناء على ذلك فالقبول هو ما صدر من المرتهن دالا على احتباس مال بحق وإن صدر أولا.

أما ما يتحقق به الايجاب والقبول[1]، فالقاعدة في باب العقود أنها تنعقد بكل ما يدل على توافق إرادة العاقدين في انشاء العقد ورضاهما به من غير تقييد بألفاظ مخصوصة، ولا بلغة دون لغة؛ لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا الالفاظ والمباني، فالمعول عليه في ذلك هو الرضا بين الجانبين عملا بقوله تعالى "يا ايها الذين امنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"[2].

ولحديث "لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب نفسه"[3] فكل لفظ يظهر ما في نفس العاقدين من انشاء العقد ويدل عليه من غير احتمال لمعنى اخر، يتحقق به الايجاب والقبول ويتم به العقد.

ثانياً: شروط العاقدين – راهن ومرتهن

اشترط الفقهاء شروطا لابد من توافرها في كل من الراهن والمرتهن وذلك بان يكون كل منهما بالغا عاقلا رشيدا مختارا، اهلا للتبرع، غير محجور عليه. ومن هذه الشروط ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف فيه.

---

[1] الرهن في الشريعة الاسلامية، بتصرف، ٦٤

[2] سورة النساء، ٢٩

[3] رواه أحمد ٧٣/٧٢/٥ وقال عنه الشوكاني في الفتح الرباني حديث صحيح ج٨، ص٣٩٩٩

فقد اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[1] على اشتراط العقل في كل من الراهن والمرتهن فلا يجوز الرهن ولا الارتهان من المجنون والصبي -غير المميز- الذي لا يعقل ومن في حكمهم. واتفقوا على انه يصح الرهن من بالغ عاقل مختار مطلق التصرف واهلا للتبرع غير محجور عليه لفلس ونحوه.

أما فيما يتعلق بالصبي المميز ومثله السفيه فقد اختلفوا في جواز الرهن والارتهان منهما على قولين:

القول الاول: قالوا بعدم جواز ذلك منهم، وذهب لذلك الشافعية والحنابلة، ويدل عليه قول النووي: لا يصح رهن الا من جائز التصرف في المال فأما الصبي والمجنون والمحجور عليه فلا يصح منه الرهن لأنه عقد على مال فلا يصح منهم كالبيع[2].

وجاء عن الحنابلة: يصح ممن له بيع ماله والتبرع به، فلا يصح من سفيه ومفلس ومكاتب وعبد ولو كان مأذونا لهم في تجارة ونحوهم[3].

واستدلوا بقوله تعالى "ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما"[4] فالتصرف في البيع والشراء والرهن في معنى اعطاء السفهاء المال، لاستلزامهما بذل المال.

القول الثاني: قالوا بجواز الرهن والارتهان من الصبي والسفيه وذهب الى ذلك الحنفية والمالكية، غير ان المالكية قالوا أن ذلك يتوقف على اجازة وليهم[5]. واستدلوا بقوله تعالى:

---

[1] بدائع الصنائع ١٣٥/٦، الشرح الكبير للدسوقي ٢٣١/٣، مغني المحتاج ١٢٢/٢، المغني لأبن قدامة ٣٦٤/٤

[2] المجموع شرح المهذب ١٩١/١٢

[3] الانصاف ١٣٩/٥، الإقناع ١٥١/٢

[4] سورة النساء ٥

[5] الخرشي ٢٣٦/٥

"وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم"[1] فقالوا ان للصبي المميز من الادراك والعقل جانب غير قليل يعرف به ما فيه النفع وما فيه الضرر.

ثالثا: شروط المرهون به

المرهون به هو الحق أو الدين الذي أُعطيَ به الرهن ويشترط فيه أن يكون دينا حقيقة أو حكما كالأعيان المضمونة بنفسها أو بغيرها أو منفعة كالعمل في اجارة الذمة ولا بد من كونه أيضا معينا معلوما قدره وصفته وأن يمكن استيفاؤه من المرهون[2] فهذه جملة شروط الجواز في المرهون فيه لدى الفقهاء.

رابعا: شروط المرهون

المرهون هو الشيء المدفوع الذي يقدمه الراهن للمرتهن وهو محل عقد الرهن.

ويشترط في المرهون ما يشترط في المبيع باتفاق فقهاء الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] والحنابلة[6].

---

[1] سورة النساء ٦

[2] بدائع الصنائع ١٤٢/٦، الدرر الحكام٢٤٨/٢، نهاية المحتاج ٢٤٨/٤، الشرح الكبير للدسوقي ٢٣١/٣، مواهب الجليل ١٦/٥

[3] بدائع الصنائع ١٣٥/٦

[4] الخرشي ٢٣٦/٥

[5] المهذب ٤٠٦/١

[6] الانصاف ١٣٩/٥

ووجه ذلك: لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين باستيفائه من ثمنه عند تعذر استيفائه من الراهن، وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن، ومحل الشيء محل لحكمته، الا ان يمنع مانع من ثبوته أو يفوت شرط فينتفي الحكم لانتفائه[1].

وبناء على ذلك فان كل ما صح بيعه صح رهنه وبالعكس فلا يصح رهن النجس كجلد الميته ولا رهن الخنزير ولا الكلب وكذا الخمر.

واتفق فقهاء المذاهب الاربعة على جواز الرهن اذا كان المرهون عينا مملوكة أو مضمونة كالمغصوب والمستعار[2].

واتفقوا على صحة رهن ما يسرع اليه الفساد، فإنه يباع ويقضى الدين من ثمنه إن كان حالا أو يحل قبل فساده[3].

واتفقوا على جواز رهن الدنانير والدراهم والفلوس، فإنه يتحقق الاستيفاء منها فكانت محلا للرهن[4].

واختلف الفقهاء فيما اذا كان المرهون دينا أو منفعة أو مجهولا أو مشاعا أو ما يتبع ذلك، على التفصيل التالي:

رهن الدين:

---

[1] المغني لابن قدامة ٣٧٤/٤

[2] الهداية ١٣٣/٤، الحطاب ٥/٥، المهذب ٤٠٤/١، المغني ٣٧٤/٤

[3] الحطاب ٥/٥، المهذب ٤٠٦/١، المغني ٣٧٧/٤، المجموع شرح المهذب ٢١٢/١٢

[4] الهداية ١٣٧/٤، الحطاب ٥/٥، الام للشافعي ١٤١/٣

اختلفوا فيه على قولين:

القول الأول: قالوا بعدم جواز رهنه لأنه غير مقدور على تسليمه وبه قال الحنفية[1] والحنابلة[2] والأصح في مذهب الشافعية[3] واستدلوا بقوله تعالى: "فرهان مقبوضة"[4] فالاية بينت ان الرهن المشروع مقبوض والقبض شرط للزوم الرهن ولابد أن يستوفى الحق منه عند المحل ويكون الاستيفاء من ماليته لا من عينه ولا يتصور ذلك في الدين[5].

القول الثاني: قالوا بجواز رهن الدين للمدين ولغيره ولهذا ذهب المالكية[6]. وردوا على اصحاب القول الأول بأن الدين يمكن ويتصور قبضه لأن القبض في كل شيء بحسبه، فقبض العقار بالتخلية والمنقول بالنقل والدين بقبض وثيقة الدين والاشهاد وذلك كاف حتى لو أداه لغريمه كان متعديا ويغرم الدين[7].

رهن المنفعة:

اختلفوا فيه على قولين:

---

[1] بدائع الصنائع ١٣٦/٦

[2] الروض المربع شرح الزاد ١٥٩/٢

[3] مغني المحتاج ١٢٢/٢

[4] سورة البقرة ٢٨٣

[5] احكام القران للجصاص ٥٢٥/١

[6] الشرح الكبير للدسوقي ٢٣١/٣

[7] الرهن في الشريعة الاسلامية ١٩٤/٢

القول الأول: عدم جواز رهنها وهذا هو مذهب الحنفية[1] والشافعية[2] والحنابلة[3]. حيث قالوا أن الرهن لا يلزم الا بالقبض والقبض لا يتصور في المنفعة.

القول الثاني: قالوا بجواز رهن المنفعة، وهو مذهب المالكية[4]. حيث قالوا أن المنفعة كالعين في التوثق بها لأنها تحمل صاحبها على الوفاء عند حبس محلها عنه وهذا هو مقصود الرهن.

رهن المجهول:

اختلفوا في رهن المجهول على قولين:

القول الأول: قالوا بجواز رهنه لأن من شروط المرهون أن يكون معلوما، وقال بذلك الحنفية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7]. حيث قالوا أن الصفات مقصودة في الرهن للوفاء بالدين كما أنها مقصودة في البيع للوفاء بالثمن، فإن لم يجز بيع المجهول وجب أن لا يجوز رهن المجهول[8].

القول الثاني: قالوا بجواز رهن المجهول، وبه قال المالكية[9]. وقالوا يجوز رهن ما فيه جهالة أو غرر يسير وأما ما فيه غرر أو جهالة شديدة فلا يصح وإن كان لا يجوز بيعها.

---

[1] الدرر الحكام ٢/٢٥٢

[2] نهاية المحتاج ٤/٢٣٨

[3] المغني لأبن قدامة ٤/٣٨٧

[4] الخرشي ٥/٢٣٧

[5] بدائع الصنائع ٦/١٣٧

[6] المجموع شرح المهذب ١٢/٢٣٠

[7] المغني ٤/٣٨٦

[8] المجموع شرح المهذب ١٢/٢٣٠

[9] الكافي ٢/٨١٢

رهن المشاع:

اختلف العلماء في جواز رهن المشاع على قولين:

القول الأول: جواز رهنه مطلقا سواء كان مما ينقسم كالدور والأرضين أو مما لا ينقسم كالجواهر، وسواء رهنه من شريكه أو من غيره، وقال بذلك المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣]، حيث قالوا أن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل الى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن[٤].

القول الثاني: عدم صحة رهن المشاع مطلقا، سواء كان مما يحتمل القسمة أو لا يحتملها، وسواء رهن من أجنبي أو من شريكه، وسواء أكان مقارنا للعقد أو طرأ عليه، وهو مذهب الحنفية[٥]. حيث قالوا أن الرهن مقصوده الحبس الدائم والمشاع لا يمكن للمرتهن حبسه[٦].

---

[١] الشرح الكبير للدسوقي ٢٣٥/٣

[٢] الأم للشافعي ١٩٠/٣

[٣] الانصاف ١٤١/٥

[٤] الرهن في الشريعة الاسلامية ٢١٢/٤

[٥] بدائع الصنائع ١٣٨/٦

[٦] المغني لأبن قدامة ٣٧٤/٤

الفصل الأول

رهن الأوراق التجارية

المبحث الأول: السند لأمر

المطلب الأول: تعريف السند لأمر

السند لأمر هو: صك محرر وفقا لشكل معين حدده النظام ويتضمن تعهد محرره ويسمى "المحرر" بدفع مبلغ معين في تاريخ محدد أو قابل للتحديد إلى شخص آخر يسمى "المستفيد"[١].

[١] الاوراق التجارية في النظام السعودي، الياس حداد، ٢٨٥

المطلب الثاني: شروط السند لأمر

للسند لأمر شروط شكلية لصحته تضمنتها المادتان ٨٧ و ٨٨ من نظام الأوراق التجارية وهي:

أولا: شرط الأمر أو عبارة (سند لأمر) مكتوبة في متن السند وباللغة التي كتب بها.

يجب أن تتضمن الورقة شرط الأمر أو عبارة "سند لأمر" وأن يرد ذلك في صلب النص وأن يكتب بنفس اللغة المحرر بها السند لأمر، وذلك من أجل لفت نظر الشخص المقدم على التوقيع على تلك الورقة على أهمية الالتزام الذي سيترتب على ذلك.

ثانيا: تعهد غير معلق بشرط بدفع مبلغ معين.

أي أن يتعهد محرر السند بأن يدفع مبلغ السند في ميعاد استحقاقه وأن يكون هذا التعهد صريحا وقاطعا، بمعنى أن لا يكون معلقا على شرط.

ثالثا: تحديد ميعاد الاستحقاق.

أي أنه يجب تحديد ميعاد استحقاق السند لأمر وفقا لإحدى الطرق الأربع التي تضمنتها المادة ٣٨ والتي أحالت عليها المادة ٨٩ وهي: إما أن يكون السند مستحقا لدى الاطلاع، أو بعد مدة من الاطلاع، أو في ميعاد محدد، أو بعد مدة معينة من تاريخ تحريره، وإذا لم يشتمل السند على ميعاد الاستحقاق فانه يكون واجب الدفع بمجرد الاطلاق وفق أحكام المادة، ولا يجوز أن يشتمل السند لأمر على مواعيد استحقاق اخرى أو على مواعيد استحقاق متعاقبة وإلا كان باطلا.

رابعا: مكان الوفاء.

يلزم أن يتضمن السند لأمر بيان المكان الذي يتم فيه الوفاء، لأن ذلك يمكن الحامل للسند لأمر من الاهتداء للمكان الذي يتوجب عليه التوجه له من أجل استحصال قيمة السند، ولكن في حال إغفال ذكر مكان وفاء السند فإنه لا يكون باطلا، ولكنه يكون مستحق الوفاء في موطن محرر ذلك السند، أما إذا لم يتضمن السند موطن المحرر فإنه يكون مستحق الوفاء في المكان الذي تم فيه انشاءه وفقا لأحكام المادة ٨٨ من مواد نظام الأوراق التجارية.

خامسا: اسم المستفيد.

وهو صاحب الحق في السند لأمر، أي الذي يحرر السند لمصلحته، ويجب أن يكون اسمه محددا علي وجه تنتفي معه الجهالة.

سادسا: تاريخ انشاء السند لأمر ومكان انشائه.

وتبدو أهمية تاريخ الانشاء في تحديد ميعاد الاستحقاق إذا كان السند لأمر مستحق الوفاء بعد مدة من تاريخ الانشاء، أما مكان الانشاء فإن أهميته تتمثل في تحديد الاختصاص القضائي، ولكن عدم تحديد مكان الانشاء لا يترتب عليه بطلان الورقة كسند لأمر، ولكنه يعتبر منشأ في المكان المبين بجانب اسم محرر السند، المادة ٨٨ج.

سابعا: توقيع محرر السند.

من المعلوم أن توقيع محرر السند هو مصدر التزامه ومن ثم فإن عدم توقيع الورقة من قبل المحرر يترتب عليه بطلانها، ولا يمكن اعتبارها سندا لأمر، المادة ٨٨.

المطلب الثالث: رهن السند لأمر

رهن السند لأمر ينبني على مشروعية السند لأمر وهو جائز لأنه يعتبر وثيقة بدين، وقد أمر الله عز وجل بتوثيق الديون، فهي إذا حق مالي يجوز رهنه، وقد بين نظام الأوراق التجارية السعودي جواز رهن السند لأمر ويكون ذلك بتظهيره تظهيرا تأمينيا، حيث أحال حكم ذلك في مادة ٨٩ على المادة ١٩ والتي بين فيها أنه إذا جاء التظهير بعبارة "القيمة رهن" أو أي عبارة مماثلة تفيد الرهن فإنه يجوز لحاملها مباشرة جميع الحقوق الناشئة عنها، واشترط لذلك شرطين هما:

أولا: أن يكون التظهير خاليا من كل شرط فيكون جازما غير معلق وإلا عد الشرط باطلا كأن لم يكن، ويجب أن يكون التظهير كاملا ولا يكون جزئيا بتظهير جزء من المبلغ وترك الجزء الآخر، كما نص عليه في المادة ١٣.

ثانيا: أن يكتب التظهير على السند ذاته سواء كان في الوجه الأعلى من السند أم في الخلف أو على ورقة اخرى متصلة به وفق المادة ١٤.

المبحث الثاني: الكمبيالة

المطلب الأول: تعريف الكمبيالة

الكمبيالة هي: عبارة عن صك يحرر وفقا لشكل قانوني معين ويتضمن أمرا صادرا من شخص (يدعى الساحب) موجها إلى شخص آخر (المسحوب عليه) بأن يدفع مبلغا معينا لدى الاطلاع أو في تاريخ معين أو قابل للتعيين إلى شخص ثالث (المستفيد)[1].

[1] الموجز في القانون التجاري، سميحة القليوبي

المطلب الثاني: شروط الكمبيالة

للكمبيالة شروط موضوعية نص عليها نظام الأوراق التجارية السعودية في مواده ١ إلى ٨٦ والتي تطرق فيها إلى جميع ما يتطرق للكمبيالة وهي:

أولا: كلمة كمبيالة.

يجب أن يشتمل نص الورقة على كلمة (كمبيالة) وأن تكتب في صل النص أي أن تأتي في صلب العبارات التي تتكون منها الورقة[١] ويجب أن تكتب بنفس لغة الكمبيالة.

ثانيا: الأمر بدفع مبلغ معين.

وذلك بأن تتضمن الورقة أمرا موجها إلى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا معينا، ولا يشترط أن يكون ذلك الأمر بكلمة (ادفعوا) بل يكفي أي عبارة يستفاد منها تلك الرغبة، أما إذا تخلت الورقة عن الأمر بالدفع فإنها لا يمكن أن تكتسب صفة الكمبيالة، أي أنها قد تكون صحيحة كورقة عادية، ولكنها منعدمة ككمبيالة[٢]. والأمر بالدفع يجب أن يكون قاطعا في معناه ليس غامضا أو معلقا على شروط كأن يأتي بصيغة (ادفعوا إلى أحمد.. بعد بيع المحصول.. أو فور وصول البضاعة.. الخ)

ثالثا: اسم المسحوب عليه.

المسحوب عليه هو الشخص الذي يجب التوجه إليه من أجل استحصال قيمة الكمبيالة، ولذا فإن من الطبيعي أن يكون اسمه محددا بشكل يمكن من الاهتداء إليه، ومن المعلوم أن التحديد أمر نسبي يختلف حسب اتساع المدينة، وحسب مركز الشخص، فإن كان

---

[١] الأوراق التجارية في التشريع الكويتي، محمد حسني، ص٥٠

[٢] الأوراق التجارية في التشريع الكويتي، محمد حسني، ص٥٣

مثلا تاجرا مشهورا أمكن الاهتداء إليه بمجرد اسم عائلته أو اسمه التجاري، ولذا فإن معيار التحديد هو أن يكون كافيا لمعرفة المسحوب عليه وتحديد شخصه لقيام الحق تجاهه، فلا يلزم مثلا تحديد مهنته ومحل إقامته إذ لم يلزم النظام بذلك. ويجوز أن يكون المسحوب عليه هو الساحب نفسه حيث أجاز النظام ذلك في نص مادته الثالثة حيث قال (يجوز سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه ويجوز سحبها على ساحبها ويجوز سحبها لحساب شخص آخر) ويكون هذا المنهج مفيدا للشركات الكبيرة ذات الفروع المتعددة حيث يمكن أن تسحب على نفسها أو على جهة الإدارة.

رابعا: ميعاد الاستحقاق.

وهو الميعاد الذي تكون فيه الورقة مستحقة الأداء، ولتاريخ الاستحقاق أهمية خاصة، إذ أنه على أساسه يقوم التجار بترتيب أوضاعهم المالية وجدولة مواضيع سداد ديونهم، كما أنه على ضوئه أيضا تتحدد حقوق والتزامات الموقعين على الورقة. وقد نص نظام الأوراق التجارية السعودي هنا في مادته الثانية على أنه في حال لم يتم ذكر ميعاد الاستحقاق في الكمبيالة فإنها تكون مستحقة الوفاء بمجرد الاطلاع عليها.

خامسا: مكان الوفاء.

يجب أن تشتمل الكمبيالة على المكان الذي سيتم به الوفاء بمبلغ الكمبيالة، فالكمبيالة كما هو معلوم مهيأة للتداول ولا يعرف الشخص الذي ستستقر بيده ويتقدم لاستيفاء قيمتها ولذا فإن مكان الوفاء يجب أن يكون محددا بشكل واضح حتى يمكن الحامل الاهتداء إليه. وقد نص النظام هنا أيضا على أنه في حال لم ينص على موطن الوفاء أو بيان موطن المسحوب عليه اعتبر المكان المبين بجانب المسحوب عليه مكان وفائها وموطنا للمسحوب عليه.

سادسا: اسم من يجب الوفاء له أو لأمره.

وهو المستفيد الذي حررت الكمبيالة لمصلحته ومن ثم فإنه هو الحامل الأول للكمبيالة، ويجب أن يكون اسمه محددا تحديدا دقيقا حتى لا يؤدي للخلط والالتباس في تحديد شخصه، ويتم تحديد المستفيد عادة بذكر اسمه ورقم سجله المدني أو رقم إقامته حال كونه غير مواطن وبهذا يكون التحديد تام لا لبس فيه وغير مشتبه.

سابعا: تاريخ ومكان انشاء الكمبيالة.

يجب أن تشتمل الكمبيالة على التاريخ الذي تم تحريرها فيه، وللتاريخ أهمية كبيرة لمعرفة إذا ما كان الساحب قد توافرت فيه ذلك الوقت الأهلية اللازمة لمزاولة ذلك التصرف أم لا، وللتاريخ أيضا أهمية كبيره حينما تكون الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلا ع أو بعد مدة معينة من الاطلا ع. ويفيد كتابة المكان في تحديد الاختصاص المكاني حال إقامة دعوى بخصوص الكمبيالة، وقد نص النظام السعودي على أنه إذا خلت الكمبيالة من مكان الانشاء اعتبرت منشأة في المكان المبين بجانب الساحب.

ثامنا: توقيع من أنشأ الكمبيالة (الساحب)

الساحب هو منشئ الكمبيالة وهو أول الملتزمين بها إذ أنه بمجرد إنشاء الورقة يضمن القبول والوفاء، ومن ثم فإنه لابد من وجود ما ينبئ عن أنه أراد الإقدام على ذلك الالتزام، والتوقيع هو المظهر المادي لاتجاه إرادته نحو ذلك، فبدون هذا التوقيع لا يمكن أن ينسب له أي التزام، لا سيما أن الكتابة في الأوراق التجارية شكلي لنشوء الالتزام.

المطلب الثالث: رهن الكمبيالة:

رهن الكمبيالة متعلق الكمبيالة ذاتها وتكييفها الفقهي وحكمها، فالكمبيالة مشروع التعامل بها وهي إما أن تكون بمعنى الحوالة أو بمعنى القرض وهما جائزان بالإجماع، أو تكون بمعنى السفتجة وهي جائزة على القول الراجح، ويدل لذلك ما اثر عن عدد من الصحابة رضي الله عنهم من التعامل بها فقد روي عن عبدالله بن عباس رضي الله عنهما أنه كان يأخذ الورق من التجار بمكة على أن يكتب لهم بها إلى الكوفة[1]. قال الموفق ابن قدامة: وروي عن علي رضي الله عنه أنه سئل عن مثل هذا فلم ير بأسا ولأن في السفتجة مصلحة لكل من المقرض والمقترض من غير ضرر بواحد منهما، فالمقرض ينتفع بأمن خطر الطريق في نقل دراهمه إلى ذلك البلد والمقترض ينتفع بالقرض، وبأمن خطر الطريق في ذلك البلد، والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة فيها[2]. قال شيخ الإسلام رحمه الله: الصحيح الجواز؛ لأن كلا من المقرض والمقترض منتفع بهذا الاقتراض، والشرع لا ينهى عما ينفعهم ويصلحهم، وإنما ينهى عما يضرهم، ولأن السفتجة لم ينص على تحريمها، وليست في معنى المنصوص، فوجب إبقاؤها على الإباحة، لا سيما أن الحاجة داعية إليها[3]. الكمبيالة إذا حق مالي فيجوز رهنها ويكون ذلك بتظهيرها تظهيرا تأمينيا حيث يذكر أن القيمة رهن، وقد نص المنظم السعودي على ذلك في المادة التاسعة عشر من نظام الأوراق التجارية حيث قال: إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة ضمان) أو (القيمة رهن) أو أي عبارة مماثلة تفيد الرهن جاز لحامل الكمبيالة أن يباشر جميع الحقوق الناشئة عنها.

[1] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣٥٢/٥

[2] المغني ٤٣٦/٦

[3] مجموع الفتاوى، ٥٣١/٢٩

الفصل الثاني

رهن الحقوق المعنوية

مقدمة:

تشغل قضية حقوق الملكية الفكرية اليوم بأبعادها المتشعبة الفكر الشرعي النظامي حيث أنها غير واضحة للكثير في تقنينها رغم أهميتها، وتتعدد الفائدة منها حين تضبط وتبين أحكامها الشرعية وقدر الاستفادة منها سواء في معاملات مالية أو غير ذلك. ونظرا لأن الملكية الذهنية أو الفكرية مقررة على حقوق معنوية لا تعرف حدودا استدعى الأمر حمايتها داخليا عن طريق القوانين الوطنية وخارجيا عن طريق المعاهدات الشارعة ضد العدوان عليها اقتصاديا واستغلالها دون إذن صاحبها والمنظمة لاستغلالها في تطوير وإعمار الأرض سواء ببيعها والاستفادة منها أو رهنها أو تنظيم العمل الخيري فيها، وصدر لذلك في المملكة العربية السعودية الأنظمة التي تعنى بالحقوق الفكرية وتشمل:

أولا: حقوق المؤلف على مصنفاته الأدبية والمالية.

ثانيا: حقوق الملكية الصناعية على براءات الاختراع والتصاميم والنماذج الصناعية وأصناف النباتات الجديدة، وبيانات المنشأ والمؤشرات الجغرافية.

ثالثا: حقوق الملكية التجارية على العلامات التجارية والاسم التجاري والمقومات المعنوية للمحل التجاري.

المبحث الأول: حق المؤلف

المطلب الأول: تعريفه.

تعريفه لغة: انضمام الشيء إلى الشيء، والتأليف تفعيل من ألف الشيء الشيء. وتألف القوم، بمعنى اجتمعوا وتحابوا[1].

تعريفه اصطلاحا: لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، ولذلك فإن أهل اللغة لما بينوا معنى التأليف في اللغة ذكروا أن منه تأليف الكتب، وأن التأليف والمؤلف هو: الكتاب جمعت فيه مسائل علم من العلوم.

وعرف تأليف الكتاب بأنه: ضم بعضه إلى بعض حروفا وكلمات وأحكاما، ونحو ذلك من الأجزاء[2].

وعليه فيمكن تعريف تأليف الكتاب بأنه: جمع مسائل علم من العلوم في كتاب ونحوه.

وقد عرف بعضهم التأليف بمرادف التركيب وهو: جعل الأشياء بحيث يطلق عليها اسم الواحد، وقد يقال التأليف جمع أشياء متناسبة[3].

ويطلق على كتابة البحث أو الكتابة تأليفا لأن الكاتب أو المؤلف يجمع بين المعلومات على وجه التناسب، ويطلق على الكتاب مؤلَفا لأنه يجمع ويضم معلومات تتعلق بعلم معين[4].

---

[1] تهذيب اللغة، ١٥/٣٧٨

[2] شرح مختصر الروضة ٩٢/١

[3] التعريفات، الجرجاني، ٧١

[4] المعاملات المالية المعاصرة، محمد عثمان شبير، ٤٥

ومن العلماء من عرف التأليف مكتفيا بمعناه اللغوي ومن ذلك ما ذكره السخاوي –رحمه الله– بقوله: التأليف هو أعم من التخريج والتصنيف والانتقاء، إذ التأليف مطلق الضم...[1].

ويمكن استنباط تعريف للتأليف من خلال كلام ابن خلدون[2] رحمه الله في مقدمته عندما ذكر الطريقتين اللتين يتم بهما البيان عما في الضمائر للغير، وهما العبارة والكتابة، وأن الطريقة الثانية يؤدى بها ما في الضمير لمن توارى أو غاب شخصه وبعد، أو لمن يأتي بعد ولم يعاصره ولا لقيه، فقال بعد ذلك: وأهل الفنون معتنون بإيداع ما يحصل في ضمائرهم من ذلك في بطون الأوراق بهذه الكتابة لتعم الفائدة في حصوله للغائب والمتأخر، وهؤلاء هم المؤلفون[3]. وعليه فيمكن تعريف التأليف استنباطا بأنه: ايداع العالم أو الكاتب ما يحصل في الضمير من الصور العلمية في كتاب ونحوه.

ومما يندرج تحت اسم التأليف مما ذكره العلماء من مقاصد واهداف التاليف التي ينبغي اعتمادها والغاء ما سواها، وهي:

أولا: شيء لم يسبق اليه، فيؤلف فيه، ومن ذلك استنباط العلم بموضوعه وتقويم ابوابه وفصوله وتتبع مسائله واستنباط مسائل ومباحث تعرض للمؤلف يحرص على ايصالها لغيره وهو ما يعبر عنه بقولهم "اختراع معدوم".

ثانيا: توضيح ما قد يستغلق، وشرح ما يشكل في كلام من سبق وتواليفهم.

ثالثا: تبيين خطأ، واصلاح غلط، بعد التوثيق من ذلك بالبرهان الواضح.

---

[1] فتح المغيث، لشمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر السخاوي ت ٩٠٢هـ، ٣١٨/٣

[2] **عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي** ت ١٤٠٦م

[3] مقدمة ابن خلدون، ١٢٣٦/٣

رابعا: تكميل ناقص، كأن يكون الفن نقصت منه فصول أو مسائل فيقصد من اطلع على ذلك أن يرتبها أو يهذبها، ويجعل كل مسألة في بابها.

خامسا: ترتيب مختلط وتهذيبه.

سادسا: جمع متفرق، كأن تكون مسائل العلم مفرقة في أبوابها من علوم أخرى فتجمع في مؤلف واحد.

سابعا: اختصار مطول، ومثاله أن يعمد إلى شيء من التواليف المطولة المسهبة فيلخصها بالاختصار والايجاز وحذف المتكرر إن وقع مع الحذر من حذف الضروري لئلا يخل بمقصد المؤلف الأول[١].

قال ابن خلدون[٢] رحمه الله بعد ذكره لهذه المقاصد: فهذه جماع المقاصد التي ينبغي اعتمادها بالتاليف ومراعاتها وما سوى ذلك ففعل غير محتاج له وخطأ عن الجادة التي يتعين سلوكها في نظر العقلاء مثل انتحال ما تقدم لغيره من التواليف بأن ينسبه الى نفسه ببعض تلبيس من تبديل الالفاظ وتقديم المتاخر وعكسه او يحذف ما يحتاج اليه في الفن او ياتي بما لا يحتاج اليه او يبدل الصواب بالخطأ أو يأتي بما لا فائدة فيه فهذا شأن الجهل والقِحة[٣].

"وجماع هذه المقاصد كلها التأكيد على ضرورة الاتيان بالجديد والحرص على الابداع، والابتكار، والحذر كل الحذر من التكرار، وتسويد الأوراق بلا فائدة[٤]"، فما كل من نف أفاد، ولا كل من قال وفي بالمراد والفضل مواهب والناس في

---

[١] ينظر: مقدمة ابن خلدون ١٢٣٧/٣، كشف الظنون ٣٥/١، إضاءة الراموس، محمد بن الطيب الشرقي ٢٨٨/٢

[٢] عرف به ص ٤٥

[٣] مقدمة ابن خلدون ١٢٤٠/٣

[٤] الكتاب الاسلامي المعاصر، أحمد الصويان، ١٣

الفنون مراتب والناس متفاوتون في الفضائل وقد تظفر الاواخر بما تركته الاوائل، وكم ترك الاول للآخر، وكم لله على خلقه من فضل وجود[1].

وينبغي التنبه إلى أن الغرض الأصلي والمقصود الكلي من التصنيف في كل فن من فنون العلم هو تيسير سبيل الوصول إلى المطلوب على الطالبين، وتقريبه إلى أفهام المقتبسين[2].

فالمقصود بالتاليف ما كان منطويا على عمل إبداعي يظهر به قدرة المؤلف وملكته العلمية، أما النقل المجرد أو التجميع العاري عن أي عمل ابداعي فلا يعد ابتكارا.

والابتكار إنما يعني: أن يكون الانتاج الذهني ذا قيمة معنى ان تبرز مغالبة المبتكر وشخصيته فيما ابتكره، إما في مقومات الفكرة، أو في الطريقة التي اتخذها لعرض هذه الفكرة[3].

أما مجرد الترديد لمصنف أو مخترع سابق دون أن يكون فيه أثر للابتكار، فهذا لا يسمى ابداعا ولا ابتكارا، لكنه انتاج علمي مقنع بدعوى كاذبة، خاصة ونحن في عصر المحاكاة وغياب التقوى من القلوب والله المستعان[4].

وفي النظام السعودي فقد عرفت اللائحة التنفيذية لنظام حماية حقوق المؤلف حق ملكية المؤلف في المادة الأولى فقالت: هو مجموعة المصالح المعنوية والمادية التي تثبت للشخص على مصنفه.

---

[1] الإقناع في حلّ ألفاظ أبي شجاع (شرح الخطيب)، ١٥/١

[2] بدائع الصنائع للكاساني، ٦٤/١

[3] فقه النوازل، ١٥١/٢

[4] فقه النوازل، ١٥٣/٢

المطلب الثاني: الخلاف في اعتباره من الحقوق.

حق التأليف من الحقوق التي تتعلق بالكيان الأدبي أو المعنوي للشخص كحق الانسان في شرفه، واعتباره، وحقه في أسراره، وحقه في أفكاره ونتاجه الذهني. وهذه الحقوق لها ناحية أدبية ترتبط بالشخص ارتباطا وثيقا حيث أنها نابعة أساسا من العصف الذهني للمؤلف ولذلك فهي تخول صاحبها سلطة تقرير نشر نتاج ذهنه أو عدم نشره وله الحق وحده في أن ينسب إليه نتاج ذهنه على سبيل الديمومة أو عدم نشره وله الحق في إدخال ما يراه عليه من تعديل وتحوير وفي سحبه من التداول بعد نشره، ولها ناحية أخرى مالية ولذلك فهي تولد حقوقا أدبية وأخرى مالية[1]. ويفرق بين هذين النوعين بما يلي:

١- أن الحقوق الأدبية حقوق ذاتية لصاحب العمل الفكري لذلك لم يقبل حق صاحب العمل في نسبة عمله إليه الانتقال إلى ورثته عن طريق الارث الشرعي، بخلاف الحقوق المادية فإنها تقبل الانتقال بالميراث، كما أن الحقوق الأدبية لا تقبل الحجر أو الرهن، بخلاف الحقوق المادية فإنها قابلة لذلك.

٢- أن الحقوق الأدبية هي حقوق مؤبدة لا تتأقت بزمن محدد ولا تنتهي بفترة محددة ينتقل بعدها الحق لغير صاحبها، أما الحقوق المالية فقد قيل بتأقيته علا اختلاف بين القائلين بذلك.

٣- أن الحقوق الأدبية لا تقبل التنازل عنها وبيعها أبدا لأنها لصيقة بشخصية صاحبها والتنازل عنها لغير صاحبها فيه تزوير وتدليس وهذا لا يجوز، أما الحق المالي فيجوز التنازل والتخلي عنه بعوض أو بغير عوض.

[1] حق التأليف تاريخا وحكما، بكر ابو زيد، ١٢٢

- فالحق الأدبي في التأليف هو ما يثبت للمؤلف من اختصاص بما انتجه عقله وابتكره فكره من الصور الذهنية التي يودعها المؤلف فيما يصلح أن تودع فيه من كتاب ونحوه وأن ثبوت هذا الحق له يمنحه حق التصرف فيه بما فيه مصلحة ودفع الضرر الذي قد ينتج من الاعتداء عليه.

وإذا كان هذا الحق يقوم على أساس أحقية المؤلف بما سبق إليه من ابتكار ذهني مباح أبرز فيه شخصيته وقدرته وجهده الذهني، فإن هذا الجهد الذهني الذي هو مصدر المؤَلف حق شرعي لصاحبه في احتفاظه بنسبة ما ابدعه لنفسه ويثبت له اختصاصه فيه، لأن العلاقة بين المؤلف وجهده الذهني من اختراع أو تأليف تدخل في مفهوم الحق شرعا والذي تقوم فكرته على ثبوت معين بطريق الشرع[1].

وثبوت هذا الاختصاص بين المؤلف وانتاجه الذهني داخل في هذا المفهوم باعتبار ان الصورة الذهنية للمؤلف تعد انعكاسا لشخصيته وثمرة من ثمرات افكاره ونتاج عقله اخرجها بفضل الله تعالى ثم بجهده ونشاطه وقدح زناد قريحته وإعمال الفكر في سبيلها، له غنمها وعليه غرمها[2].

فمثلا الكتاب العلمي لا يأتي عفوا وانما هو ثمرة كفاح طويل كون به صاحبه شخصيته العلمية، ثم هو نتيجة جهد جهيد وسهر بالليل وعرق بالنهار لا يعرفه الا من عاناه وربما استغرق الكتاب من صاحبه سنين حتى يبرز الى الوجود أو قل حتى تاتي ساعة المخاض، فهو إذا كُسب من وراء عمل طويل مختزن في كتابه كما أن المصنع أو العمارة ثمرة جهد طويل اختزنه فيها منشئ المصنع او صاحب العمارة.

وما يثبت للمخترع او المؤلف من امتيازات شخصية على مبتكره من اختراع او تاليف فانها تعطيه حق حمايته من العبث وصيانته عن الدخيل عليه وتجعل له حرمته والاحتفاظ بقيمته

---

[1] ينظر: الملكية في الشريعة الاسلامية، العبادي، ١٠٢/١. حماية حق المؤلف من منظور اسلامي، الجندي، ٣٩٤

[2] ينظر: حق الابتكار، الدريني، ١٨،١٦. حماية حق المؤلف للجندي ٣٩٥

وجهده، وهذا مما علم من الاسلام بالضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها واصولها، بل ان الحق الادبي يعتبر من بداءة العلم عند المتقدمين وإن لم يلقبوه بذلك ويضعوا له سننا وأنظمة تحفظية لأنها امور فطرية عندهم تقتضيها الديانة وتحمل الامانة، وخرقها من نواقص الفطرة فضلا على أن تكون خرقا لسنن الشريعة وهديها[١].

ومما سبق فإن الحق الادبي للمؤلف هو من الحقوق المعتبرة شرعا والخاصة لأصحابها وهذا يقتضي انها مصونة شرعا، وأن لأصحابها حق التصرف فيها، وأنه لا يجوز الاعتداء عليها والله أعلم.

ومصدر هذا الحق (الحق الادبي) هو الشرع بقواعده الكلية، واصوله التشريعية، وذلك بالاعتبارات الاتية:

أولا: ما أثبته الشرع حقا بالسبق اليه واحرازه من المباحات[٢]، فإن من سبق الى شيء من ذلك ثبت حقه فيه وهذا حق تقره الشريعة الاسلامية بفضل أسبقيته الى ابتكار ذلك الشيء[٣] فمن سبق الى الانتاج باعمال فكره وقلمه فهو من خالص حقوقه.

وإذا كان حق السبق يثبت وان لم يصاحبه اعمال جهد في تحصيل الحق وذلك مثل مقاعد الاسواق للباعة غير اصحاب الدكاكين، ومقاعد المتسوقين فيها، ومجالس المساجد[٤] فلأن يثبت فيما يصاحبه اعمال جهد في تحصيله أولى وآكد.

---

[١] فقه النوازل، ١٦٥/٢

[٢] قواعد الاحكام، للعز بن عدالسلام، ٨٦/٢

[٣] بيع الحقوق المجردة، ٢٣٨٦

[٤] مقاصد الشريعة الاسلامية، الطاهر ابن عاشور، ٣١٤

والمخترع أو المؤلف حينما قدح زناد قريحته، واعمل يده وفكره حتى اخرج مخترعا او مؤلفا مبتكرا فانه بكون قد سبق الى مباح وقد ادخل صنعته في ذلك المباح ونص على انه له فيكون حقا له بمقتضى الشرع هو اولى به ونسبته اليه والتصرف فيه[١].

ثانيا: ما تقرر في الشريعة الاسلامية وبنصوص متكاثرة في مصدريها من مسؤولية الانسان عن اقواله وافعاله وما يترتب على ذلك من ثواب او عقاب في الدنيا او الاخرة او فيهما معا.

وهذا قاض بنسبة ما يصدر من الانسان من الكلام والافكار إليه، وانه مرتبط بذلك ارتباطا مباشرا لينال هو دون غيره اجر ما قد تنطوي عليه من خير ويتحمل وزر ما قد تجره من وزر[٢] والله تعالى اجرى عادته بربط الثواب والعقاب ارتباط المسببات بالاسباب.

فكل كلام فإنه يمثل جزءا من شخصية المتكلم بل ان كلام المتكلم هو الوسيلة الامثل للتعرف عليه ذلك انه ينبع من مكنون نفسه وهو زبدة افكاره ومفاهيمه بل عواطفه واحاسيسه وطموحاته..

والحقيقة هذه ليست بعيدة عن مسؤولية الكلمة اذ عليها تترتب المسؤولية، ونستطيع هنا ان نلاحظ تلازما بين كل كلام وقائله وأن هذا التلازم تترتب عليه تبعات وتحمل مسؤوليات على رأسها ضبط كلام المتكلم، محافظة على طبائع الاشياء والحقوق والواجبات التي تترتب على الكلمة[٣].

---

[١] حق التاليف، وهبي غاوجي، ١٧٠

[٢] نظرات حول موقف الفقه الاسلامي من الحق المالي للمؤلف، عبدالسميع ابو الخير، ٢٥

[٣] اخطار على المراجع العلمية لأئمة السلف، عثمان الصافي، ٥٤

ونصوص الوحيين الدالة على ذلك كثيرة جدا لا ياتي عليها الحصر واكتفي هنا بايراد نموذج يدل على المقصود:

وهو قوله تعالى "ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل اولئك كان عنه مسؤولا[1]" وذكر بعض المفسرين في معنى الاية ان الانسان لا يقل ولا يتبع ما لا يعلم ولا يعنيه وان هذه الصفات من السمع والبصر والفؤاد سيسأل العبد عنها يوم القيامة وتسأل عنه وعما عمل فيها، فالفؤاد يسأل عما افتكر فيه واعتقده والسمع والبصر عما رأى من ذلك وسمع[2]، وهذا يدل على مسؤولية الانسان عما يصدر ونسبته اليه.

وفي هذا تربية للمسلم على الاحساس بمسؤولية الكلمة عن طريق تعويده على الاستشعار الدائم بمراقبة الله تعالى وأن عليه ملكين موكلين بحفظ أعماله وتسجيلها[3].

وفي الحديث الشريف جاء عن المصطفى صلى الله عليه وسلم: "إن العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله، لا يلقي لها بالا يرفعه الله بها درجات، وإن العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالا يهوي بها في جهنم"

وفي لفظ: "إن العبد ليتكلم بالكلمة ما يتبين فيها يزل بها في النار أبعد مما بين المشرق والمغرب[4]".

ووجه الدلالة من الحديث: أن الانسان إذا صدرت منه الكلمة فهي منسوبة اليه ويتحمل تبعتها من خير أو شر وهذا مع انه لم يتبين فيها، أي أنه لا يثبتها بفكره ولا يتأملها، فاذا أثبتها بفكره وتاملها زمنا طويلا ثم اخرجها الى الواقع فلا شك أن مسؤوليته عنها اعظم ونسبتها اليه آكد.

---

[1] الاسراء ٣٦

[2] الجامع لأحكام القرآن ١٦٧/١٠

[3] مسؤولية الكلمة، عبد الله وكيل الشيخ، ٢١

[4] متفق عليه، اخرجه البخاري في الرقائق ص١١٢٣ رقم٦٤٧٧

والمبتكر من مخترع أو مؤلف قد يعيش مع نتاج عقله سنوات عديدة وقد يمكث طيلة حياته يفكر ويتأمل ويعدل وينقح حتى يصل بها الى المستوى الذي يرضى عنه ثم يخرجه في الة أو كتاب ونحوه فلا شك انه يتحمل تبعة ما انتجه من خير او شر ولا اظن احدا يخالف في نسبة ما ادعه لنفسه وفي حقه في التصرف فيه وفق ما تجيزه الشريعة الخالدة.

وفي حديث آخر للرسول صلوات الله وسلامه عليه قال: "من دعا الى هدى كان له من الاجر مثل اجور من تبعه لا ينقص ذلك من اجورهم شيئا، ومن دعا الى ضلالة كان عليه من الاثم مثل آثام من تبعه لا ينقص ذلك من آثامهم شيئا[1]".

وجه الدلالة من الحديث: دل الحديث على أن من دعا الى هدى كان من الاجر مثل اجور من تبعه واللفظ هنا عام يشمل الدعوة الى الهدى بكل وسيلة قولية او فعلية والهدى إما الدلالة الموصلة الى البغية أو مطلق الارشاد، وهو في الحديث ما يهتدى به من الاعمال وهو بحس التنكير مطلق شائع في جنس ما يقال له هدى[2].

ويدخل في ذلك الدعوة إلى الهدى بتأليف العلم النافع، وفي الحديث ترتيب ثبوت الاجر أو الاثم على العمل، وثبوت الاجر او الاثم على التصنيف فرع عن نسبة التاليف لصاحبه[3]، والحديث يشمل تعليم العلم والعبادة والادب وغير ذلك.

والنصوص السابقة تدل على قيام العلاقة المباشرة بين الانسان وفكره، وأنه منسوب اليه ومسئول عنه إذ ان من المتقرر ان الشرع لا يسال الانسان عما لا علاقة له به ومالا يكتسبه، وعلى اساس هذه المسؤولية يثبت للمؤلف حق شرعي في مؤلفه.

---

[1] اخرجه مسلم في كتاب العلم، باب من سن سنة حسنة او سيئة، حديث رقم ٦٨٠٤

[2] فيض القدير، ١٦٢/٦

[3] الحمية المقررة لحقوق المؤلفين الادبية، النجار، ٦٦

ومما يدل على ما سبق أيضا قوله صلى الله عليه وسلم فيما روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها:
الخراج بالضمان"[١]، وقد جعل العلماء رحمهم الله نص هذا الحديث النبوي قاعدة من قواعد الفقه المندرجة تحت قاعدة العادة محكمة[٢].

ومعنى الحديث: ان ما يحصل من الشيء من منافع وفوائد إنما تكون لمن تكون عليه مسؤولية ضمانه.

والمؤلف هنا على اعتباره مسئول شرعا عما ابدعه فيكون له حق الانتفاع به، ويثبت له، عملا بقاعدة "الخراج بالضمان"، وقاعدة "الغنم بالغرم".

ثالثا: ما أثبته الشرع حقا باعتباره ثمرة مجهود الانسان فالشريعة قاضية بحق الانسان الكامل في ثمرة مجهوده الذاتي كالشأن في عامة حقوقه في تصرفاته التكوينية والجبلية ببدنه وحواسه ومشاعره وما تولد عن ذلك مثل نسله ونسل نعمه وثمر بستانه وهكذا[٣].

والتأليف هو من ثمرة مجهود الانسان ونسل عقله وخلاصة ابداع فكره وعمل قريحته فتكون حقا شرعيا له بل من خالص حقوقه التي يثبت له الاحتفاظ بنسبتها اليه والتصرف فيها واذا ثبت كون مؤلف من كتاب ونحوه حقا وملكا لصاحبه فثبوت اصله وهو الصورة الذهنية التي ابدعها المؤلف من باب أولى[٤].

---

[١] اخرجه احمد في المسند ٢٠٨/٦ قال عنه الترمذي حسن صحيح ص١٢٨٥

[٢] الاشباه والنظائر للسيوطي ١٣٥

[٣] ينظر: فقه النوازل ١٧٠/٢، الحماية الشرعية ١١٨

[٤] حق الابتكار -بتصرف ١٧

رابعا: ما كفلته الشريعة الاسلامية من احترام الحقوق والملكيات الخاصة وحفظها لأصحابها وحرمة التعدي عليها ومن الاثار المترتبة على اثبات الحقوق لأصحابها الدفاع عنها وحمايتها وعلاقة المخترع والمؤلف بما ابدعاه بعقولهما داخلة في مفهوم الحق شرعا فيثبت لهما حق في افكارهما يشمل نسبة هذه الافكار وحمايتها ودفع التسلط عليها.

خامسا: أن هذا الحق المتمثل في نسبة الابداع لصاحبه والاحتفاظ بقيمته وجهده هو مما علم من الاسلام الضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها وأصولها مما هو مسطر في آداب المؤلفين وكتب الاصطلاح[١].

- والنوع الاخر وهو الحق المالي، أي ما يثبت للمؤلف من اختصاص شرعي بابتكاره الذهني يمكنه من التصرف فيه والاستئثار باستغلاله استغلالا مباحا شرعا.

إذا فالحقوق المالية للتأليف هي بمثابة الامتيازات المالية للمؤلف لقاء ما ابتكره ذهنه من تأليف، وهي حق عيني أصلي مالي متمول، وهي قسيم الحق الادبي المعنوي الشخصي المتقدم. وهذا الحق هو الخيط المتصل الذي ينعقد حوله نسيج الانظمة لحقوق المؤلف[٢].

أما حكم الحق المالي للمؤلف، فمن المعلوم أن حقوق التأليف من الأمور الجديدة التي لم تكن معروفة قديما بهذا التحديد وبهذه الصورة، وخاصة فيما يتعلق بالحقوق المالية المترتبة على التأليف ولكنها ظهرت وبرزت في العصور المتأخرة وتحديدا بعد التقدم العلمي

---

[١] فقه النوازل ٢/١٦٥

[٢] المرجع السابق

والاقتصادي الذي كان من نتائجه الثورة الصناعية وظهور المصانع والمطابع الالية التي سهلت كثيرا طباعة الكتب ونسخ الاشرطة وبرامج الحاسب، وكان من جراء ذلك أن أصبحت المخترعات والمؤلفات بأنواعها ذات قيمة مالية كبيرة عند الناس لكونها تتعلق بحاجياتهم المادية والمعنوية ولما تدره من ارباح هائلة في عصر التقنية العصرية السريعة.

وكانت بداية ظهور هذه الحقوق في بلاد الغرب بسبب أنها مصدر الثورة الصناعية المعاصرة حيث وضعوا قوانين وتنظيمات وضعية تثبت هذه الحقوق لأصحابها وتمنع من الاعتداء عليها ثم إن كثيرا من البلدان الاسلامية لما انتقل اليها شيء من حضارة الغرب –في المجال الصناعي خاصة– استوردت مع ذلك القوانين والتنظيمات الخاصة بتلك الحقوق، ويظهر والله أعلم ان اول تلك القوانين هي التي اصدرتها الدولة العثمانية اقتباسا من احكام القانون الفرنسي الخاص بهذه الحقوق وبصدور القانون العثماني وسريانه على جميع ولايات الدولة العثمانية عرفت احكام هذه الحقوق في البلاد الاسلامية والعربية التي انفصلت او فصلت من الدولة العثمانية بعد ذلك[1].

وبهذا يظهر أن فقهاء الاسلام المتقدمين رحمهم الله تعالى مل يتطرقوا لهذا الموضوع بهذه الصورة التي هي عليه اليوم وخاصة ما يتعلق بالحقوق المالية المترتبة على الابتكار الذهني، وهذا يعني أن مسألة الحق المالي في الاختراع والتأليف هي من نوازل هذا العصر التي يسلك بها مسلك الاجتهاد والاستنباط كغيرها من النوازل والتي يحتاج الناس لمعرفة الحكم الشرعي فيها نظرا لأهميتها لهذا العصر الذي تطورت فيه الوسائل الحديثة التي جعلت من هذه الحقوق المالية مصدرا كبيرا للكسب المادي يتنافس فيه أرباب المؤسسات المختصة بالنشر والتوزيع والمؤلفات بشتى انواعها.

وبسبب أهمية هذه المسالة والحاجة الكبيرة لمعرفة حكمها الشرعي فقد تناولها بعض العلماء الفقهاء والباحثين المعاصرين بالدراسة والبحث، إما ابتداء وإما استفتاء، وكان من

[1] حق التأليف في القوانين الوضعية وفي نظر الشرع الاسلامي، صلاح الدين الناهي، ٣٨

الأمور الطبيعية حصول الاختلاف في بيان حكم هذه المسألة، فكانوا في ذلك فريقين دارت أقلامهم في بيان حكم هذه النازلة بين الحرمة والجواز كل بما وهبه الله تعالى من علم. وفيما يلي عرض للمسألة بأقوالها وأدلتها وبيان الراجح من المرجوح منها، والله تعالى هو المعين والموفق للصواب.

- **تحرير محل الخلاف**[1]:

لا نزاع بين الفقهاء المعاصرين في أن الملكية الفكرية المولدة للصور الفكرية المبتكرة المجردة والتي تمثل الصفة العلمية أو القدرات عند المبتكر لا توصف بالمالية؛ لأنها عبارة عن قدرات علمية لا تدرك بالحس، قائمة بذات العالم أو المفكر أو المبتكر، اكتسبها بسبب التعلم أو الخبرة أو بأي وسيلة صحيحة معتبرة، كما أنه لا خلاف بينهم في أن الأشياء الحسية العينية أو الشكل المادي الذي تتجسد فيه الصور الفكرية المبتكرة وظهرت به بعد ذلك من آلة أو كتاب أو شريط حساس توضع فيه مواد سمعية، أن هذه الأشياء المادية بذاتها تعتبر من قبيل الأموال؛ لانطوائها على قيمة مالية خاصة بها باعتبارها أعيانا مادية مقومة بمال، بغض النظر عما تحتويه من أفكار ومنافع.

وإنما وقع الخلاف بين الفقهاء المعاصرين في الصور الفكرية المجردة بعد تصورها والتعبير عنها وإيداعها أو إخراجها في عين مادية كآلة أو كتاب أو نحوهما.

هل هي محل للمالية أو لا؟.

وقد يقال إن الخلاف بينهم واقع في الانتاج الذهني المبتكر بحد ذاته والذي تم تفريغه وتجسيده في أعيان مادية من أجل استيفاء منفعته والتصرف فيه، هل يوصف بالمالية أو لا؟

[1] ينظر: حق الابتكار للدريني، ٥٤، ٦٣، ١٣٣، الحمية الشرعية والقانونية لحقوق المؤلف للأتاسي، ١٢٤، حماية الحقوق الفكرية، صالح بن حميد ١٢، ١٣

قال الشيخ محمد تقي العثماني[1] مبينا محل الخلاف:

"والمراد من حق الابتكار أن هذا الرجل ينفرد بحق انتاج ما ابتكره وعرضه للتجارة، ثم ربما يبيع هذا الحق إلى غيره فيتصرف فيه تصرف المبتكر الأول من انتاجه للتجارة وكذلك من صنف كتابا أو ألفه فله حق طباعة ذلك الكتاب ونشره والحصول على أرباح التجارة وربما يبيع هذا الحق إلى غيره، فيستحق بذلك ما كان يستحقه المؤلف من طباعة ونشر، والسؤال:

هل يجوز بيع حق الابتكار أو حق الطباعة والتأليف أو لا يجوز؟.

والمسألة الأساسية في هذا الصدد: هل حق الابتكار أو حق الطباعة والتأليف حق معترف به شرعا[2]؟

- **الأقوال في المسألة:**

للفقهاء والباحثين المعاصرين في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول:

إن لصاحب الاختراع أو التأليف حقا ماليا فيما ابتكره، ينطوي على قيمة مالية مشروعة، يجوز له التصرف فيها ومنع الاعتداء عليها.

وهذا قول أكثر الفقهاء والباحثين المعاصرين[3] ممن تطرق الى هذه المسألة وبه صدر قرار مجمع الفقه الاسلامي بجدة، وبمضمونه أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والافتاء في المملكة العربية السعودية، والهيئة الشرعية العالمية للزكاة، التابعة لبيت الزكاة بالكويت.

---

١ القاضي محمد تقي العثماني قاضي استئناف باكستان و نائب رئيس مجمع الفقه الاسلامي بجدة

[2] بيع الحقوق المجردة، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، العدد الخامس الجزء٣، ص٣٢٨٥

[3] وهو قول: بكر عبدالله ابو زيد، في بحثه (حق التأليف تاريخا وحكما) والمنشور ضمن كتابه فقه النوازل ٢/٩٨-١٧٨. وكذلك صالح بن عبدالله بن حميد في بحث بعنوان (حماية الحقوق الفكرية من منظور اسلامي) ص١٢. وكذلك عبدالله ن

القول الثاني:

إن الاختراع والتأليف المبتكر لا ينطوي على حق مالي، ولا يشتمل على قيمة مالية مشروعة يمكن المعاوضة عليها، وبالتالي فلا يحق لصاحب الاختراع أو التأليف منع غيره من تكرار صنع أو نسخ ما أنتجه.

وذهب إلى هذا القول –عدم مالية المؤلف– بعض الفقهاء والباحثين المعاصرين ممن أفتى أو كتب في هذه المسألة[1].

ومنهم من خص المنع بأخذ العوض على التأليف في العلوم الشرعية[2].

القول الثالث:

إنه يجوز للمخترع والمؤلف استغلال اختراعه أو تأليفه بنفسه، أو بالمشاركة مع مستثمر بالنشر أو الصناعة، ولا يجوز له بيعه أو تأجيره[3].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا اليه بالأدلة التالية:

سليمان بن منيع في كتابه (مجموع فتاوى وبحوث) ٣٠٣/٣. وكذلك وهبة الزحيلي، بعنوان حق التأليف والنشر والتوزيع ١٨٨. وممن ذهب إلى ثبوت هذا الحق في الاجمال الشيخ محمد بن صالح العثيمين كما هو منشور في فتاويه.

[1] وممن ذهب الى هذا: محمد شفيع (مفتي باكستان) –والد الشيخ محمد تقي العثماني– وله في ذلك فتوى باسم (ثمرات التقيطف من ثمرات الصنعة والتأليف) أوردها الشيخ بكر ابو زيد مترجمة في كتابه فقه النوازل ١٢٢/٢. وكذلك تقي الدين النبهاني في مقدمة كتابه (مقدمة الدستور الاسلامي).

[2] منهم: عبدالله بن بيه في كلمته التي القاها في مجمع الفقه الاسلامي عند مناقشة البحوث المقدمة للمجمع بشأن الحقوق المعنوية، مجلة مجمع الفقه الاسلامي الجزء٥ العدد٣ ص٢٥٣٤. وكذلك محمد عبداللطيف الفرفور في ص٢٥٤٤ في المجلة نفسها

[3] ذهب الى هذا محمد نعيم ياسين، أبحاث وأعمال الندوة السابقة لقضايا الزكاة المعاصرة ص٥٦٨

١- إن هذا الحق حق عيني أصلي متقرر[١] مستحق بحكم التكوين والجبلة وما تولد عنها كالشأن في عامة حقوق المرء في تصرفاته التكوينية والجبلية ببدنه وحواسه ومشاعره وما تولد من ذلك مثل نسله ونسل نعمه وثمر بستانه وهكذا[٢].

٢- ما رواه ابن عباس[٣] رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله"[٤].

وجه الاستدلال بالحديث أن يقال:

إذا جاز أخذ العوض على القران الكريم كما دل عليه الحديث ففي السنة من باب أولى وإذا جاز على الوحيين ففيما تفرع عنهما من الاستنباط والتقعيد والتأصيل والتفريع فهو أولى بالجواز[٥].

وتكون هذه الأولوية أقوى، ويكون الحكم أولى في باقي العلوم المباحة غير الشرعية وكذا يقال في الاختراعات، فتكون دلالة الحديث السابق على جواز العوض عن التأليف والاختراع أولى من مورد النص، والله تعالى أعلم.

٣- ما رواه سهل بن سعد الساعدي[١] رضي الله تعالى عنه في قصة المرأة التي وهبت نفسها للرسول صلوات الله وسلامه عليه، وفيه قوله صلى الله عليه وسلم: "اذهب فقد انكحتكها بما معك من القران"[٢].

---

[١] فقه النوازل ٢/١٧٠

[٢] ينظر تقسيم محمد الطاهر عاشور للحقوق، في مقاصد الشريعة ٣١٢

[٣] حبر الأمة، وفقيه العصر، وإمام التفسير، أبو العباس عبد الله، ابن عم رسول الله -صلى الله عليه وسلم- العباس بن عبد المطلب شيبة بن هاشم، سير اعلام النبلاء ج٤، ص٣٨٠

[٤] أخرجه البخاري في كتاب الطب باب الشروط في الرقية ص١٢٣٢

[٥] حماية الحقوق الفكرية، صالح بن حميد ٢٠

ووجه الاستدلال بالحديث أن يقال:

إذا جاز أن يكون تعليم القرآن عوضا ومهرا تستحل به الابضاع، وقام مقام المهر فمن باب أولى أخذ العوض عليه لتعليمه ونشره بما يتعدى به نفعه وأولى من ذلك أخذ العوض على ما هو دون ذلك من المؤلفات التي تحمل المفاهيم من الكتاب والسنة[3] ثم على ما يحتوي على العلوم المباحة من غيرهما اولى وهكذا يقال في الاختراعات التي لا علاقة لها في الاصل بأمور التعبد، فصارت دلالة الحديث على جواز العوض على التأليف والاختراع أولى من مورد النص، والله سبحانه وتعالى أعلم.

٤- إن التأليف والاختراع عمل يد وفكر والرسول صلى الله عليه وسلم يقول: "اطيب الكسب عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور[4]".

وقال صلوات الله وسلامه عليه: "إن اطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن اولادكم من كسبكم"[5].

" وفقه الحديث الاول -حديث رافع بن خديج رضي الله عنه- يدل على ان كل عمل الرجل بيده فهو من أطيب الكسب، فكل عمل مباح يعمله الرجل بيده فهو من اطيب

١ ابن سعد بن مالك بن خالد بن ثعلبة، الإمام، الفاضل، المعمر، بقية أصحاب رسول الله -صلى الله عليه وسلم، أبو العباس الخزرجي، الأنصاري، الساعدي، وكان أبوه من الصحابة الذين توفوا في حياة النبي -صلى الله عليه وسلم. سير الأعلام ج٤، ص٤٣٢

[2] أخرجه البخاري، باب اذا كان الولي هو الخاطب، ج٧، ص١٧

[3] ينظر: فقه النوازل ١٧١/٢. حماية الحقوق الفكرية ٢٠

[4] رواه أحمد في مسنده ١٤١/٤

[5] اخرجه ابو داوود كي كتاب البيوع والاجارات ص٥٤٤

الكسب[1]. والكسب لا يقتصر على العمل باليد فحسب، بل هو اعم من ذلك قال الحافظ بن حجر رحمه الله تعالى معقا على تبويب البخاري رحمه الله في كتاب الصوم:

"قوله باب كسب الرجل وعمله بيده" عطف العمل باليد على الكسب من عطف الخاص على العام لأن الكسب أعم من أن يكون عملا باليد أو بغيرها[2].

وإذا كان الكسب في الحديث يشمل المباحات كالاحتطاب أو البيع والشراء وغيرها فان الاختراع والتأليف عمل يد وفكر كذلك وهي أولى من تحصيل المباحات المجردة من جهة نفعها أولا ومن جهة الجهد المبذول فيها ثانيا.

وإذا كان ما يناله الرجل بيده وكسبه في فروض الاعيان كالجهاد العيني هو من أطيب الكسب إذا صلحت النية فإن ما يناله ويكسبه في تحصيل المسنونات وفروض الكفايات كالتأليف في علوم الوحيين يكون كذلك من أطيب الكسب وأنفعه وأكثره تعديا مع صلاح النية.

وأما الحديث الثاني فإن دلالته كدلالة الحديث الأول وزيادة "وإن أولادكم من كسبكم" فإذا كان الولد الذي غذاه والده ونشأه ورعاه من كسبه وماله[3]، فيقال كذلك بأن الاختراع والتأليف من كسب صاحبهما ذلك بأنه هو الذي غذاها بفكره وقلبه ورعاها حتى اكتملت وهجر لأجلها العيش المستريح[4] فكما أن الولد هو من كسب الاب وهو ثمرة فؤاده فكذلك ما ينتجه المخترع أو المؤلف هو من كسبه وهو ثمرة عقله وتفكيره.

---

[1] فقه النوازل ١٧٢/٢

[2] فتح الباري ٣٦٥/٤

[3] الفتاوى ٤٢/٣١

[4] فقه النوازل ١٧٣/٢

٥- إن المنافع المباحة تعتبر من قبيل الاموال على الصحيح من اقوال العلماء وبالتالي فانها تكون محلا للملك والعقد عليها والمعاوضة عنها وهي من قبيل الاموال باتفاق العلماء بورود العقد عليها.

والانتاج الذهني المبتكر من اختراع أو تاليف مباح هو من قبيل المنافع المعتبرة شرعا لما يحتوي عليه من منفعة من منافع الانسان تعتبر أصلا لكثير من المنافع والوسائل المادية المشتملة على قيمة مالية[١]، فيتحقق فيه المناط الشرعي لاعتباره مالا، وبذلك يكون محلا للملك وتجوز المعاوضة عنه شرعا، والقاعدة أن كل منفعة مأذون فيها شرعا جاز بيعها وأخذ العوض عنها[٢].

٦- إن ما ينتجه المبتكر من اختراع أو تأليف هو نتاج ذهني يقوم به بالإضافة إلى ما يبذله مع ذلك من جهد بدني ووقت ومال، وإذا كان كذلك فإن له أن يعتاض عما بذله من جهد وأن يأخذ المال عليه[٣].

بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز أن يكون تعليم شيء من القرآن مهرا، والمهر لا يكون الا مالا لقوله تعالى: "وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين"[٤]، فدل على أن التعليم منفعة مقومة بمال وكذلك منفعة الحر تكون مالا لأنه جاز أن تكون صداقا[٥].

ومن المعلوم أن ما يبذله المخترع أو المؤلف في ابتكاره من جهد هو أكبر بكثير من مجرد التعليم لما يبذله، وربما لسنوات عديدة، من جهد فكري وانفاق من نفيس وقته وثمين ماله في

---

[١] حق الابتكار، فتحي الدريني ١٤

[٢] المعاملات المالية المعاصرة، محمد شبير ٥٧

[٣] عارضة الأحوذي ٣٠١/٥

[٤] النساء ٢٤

[٥] شرح السنة للبغوي ١٢٢/٩

سبيل اختراعه أو تأليفه وما يحدث أثناء ذلك من تغيير و تبديل و تصحيح، وما يترتب عليه بعد الاخراج من مسؤولية دينية أو دنيوية.

ولذلك فإن حصوله على مقابل لهذا الجهد الكبير، وحقه في التصرف فيه، هو مما يسوغ شرعا، والله تعالى أعلم.

٧- إن الانتاج الذهني هو اصل للوسائل المادية فالاختراع هو اصل الالات والاجهزة والوسائل الحديثة، والتأليف هو أصل الكتب والأشرطة وبرامج الحاسب وغيرها، فإذا كانت تلك الوسائل لها صفة المالية، وتعد أموالا بالاتفاق وهي مجرد تطبيق لهذا الانتاج الذهني وثمرة له فلا بد من اعتبار اصولها من الاموال كذلك والجهد المبذول فيها أكبر، والمال في الأصل لصانعه أو مكتسبه، ولا يخصص هذا الأصل إلا بدليل صحيح صريح، ولا ينتقل عنه إلا بناقل متيقن[١].

٨- إن ما ينتجه المخترع أو المؤلف من آلة أو كتاب مثلا هو ملك له ولهذا ينسب إليه ويحسب عليه، ومن ملك شيئا فإن له حق الانتفاع به والتصرف فيه بأنواع التصرفات الجائزة والمشروعة من بيع أو هبة أو إجارة أو وقف أو نحو ذلك، وهذا من لوازم الملكية[٢] والله تعالى أعلم.

٩- إن المخترع والمؤلف قد سبق غيره إلى ما أنتجه عقله، وابتكره ذهنه من جديد أو تجديد فيكون أحق به[٣] وفي الحديث: "من سبق الى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به"[٤].

---

[١] ينظر: فقه النوازل ١٧٣/٢، المعاملات المالية المعاصرة ص٥٩

[٢] الاستعراض الفقهي لحقي التأليف والطباعة لأبي الحسن الندوي، ضمن كتاب الابتكار للدريني ص١٤٩

[٣] حماية الحقوق الفكرية ١٩

[٤] اخرجه ابو داوود في سننه، في كتاب الخراج والامارة والفيء ، باب اقطاع الارضين ص٤٧٩ حديث٣٠٧١

وإذا كان الانسان أحق من غيره بالشيء إذا سبق إليه ولو من غير إعمال جهد في تحصيل هذا الحق كما في السبق إلى مقاعد الأسواق ومجالس المساجد وغيرهما[1]، فإن المخترع أو المؤلف بسبقه إلى ما ابتكره عقله من اختراع أو تأليف مع ما صاحبه من جهد ومشقة بإعمال فكره وقلمه، وبذل وقته وماله في سبيل اخراجه، أحق به من غيره بما سبق اليه، ويكون ما سبق إليه من اختراع أو تأليف مع ما صاحبه من جهد ومشقة بإعمال فكره وقلمه، وبذل وقته وماله في سبيل اخراجه أحق به من غيره بما سبق إليه، ويكون ما سبق إليه من اختراع أو تأليف ملكا محترما، تنسحب عليه تصرفات الملاك في أملاكهم، وذوي الحقوق في حقوقهم من المعاوضات والانتقالات ببيع وإرث ووقف وهبة ونحوها[2].

١٠- إنه قد دل صنيع أهل العلم المتقدمين في جانب التأليف بخاصة أن مصنفاتهم ملك لهم أصلا وقد يخرجون هذا الملك الى الناس ينتفعون به بعوض أو بدون عوض، ولولا أنه ملك لهم لما استجازوا أخذ مقابل لثمنه[3] ولم يزل الناس قديما وحديثا يجرون على التأليف أنوا التصرفات من بيع وإعارة ووقف وهبة وعطية وهدية ونحو ذلك من غير نكير، وهذا دليل المالية فيه[4].

وإذا كان من هذه المؤلفات ما يتعلق بعلوم الشريعة فإن غيرها من المؤلفات المتعلقة بالعلوم المباحة أولى بالجواز، والاختراع أولى من ذلك كله.

١١- إنه قد جرى العمل في البلاد الاسلامية وغير الاسلامية على اعتبار حق المخترع والمؤلف فيما ابتكره وأبدعه وأنه ذو قيمة مالية تجعله محلا للمعاوضات المالية

[1] مقاصد الشريعة لابن عاشور ٣١٤

[2] فقه النوازل ١٧٠/٢

[3] ينظر فقه النوازل ١٧٣/٢

[4] حماية الحقوق الفكرية ص٢

المباحة، والعرف يعتبر مصدرا شرعيا متى انتفى كونه معطلا لنص أو مناقضا لأصل شرعي ولا يوجد ما يمنع شرعا من اعتبار مالية الانتاج الفكري[1].

كما أن للعرف أثرا في إدراج بعض الأشياء في الأموال لأن المالية تثبت بتمول الناس فلو كانت بعض الحقوق تعتبر في العرف أموالا متقومة، وتعامل بها الناس تعامل الأموال فإنها تأخذ حكم الأموال[2] في التعامل بها والاعتياض عنها وغير ذلك والله أعلم.

والقاعدة أن (كل ما تعورف تداوله من أعيان ومنافع وحقوق يعتبر محلا صالحا للتعاقد عليه ككل مال متقوم، وكذلك الأشياء التي ستوجد)[3].

١٢- إذا كان المخترع والمؤلف مسؤولا عما يبتكره ويبدعه، ومحاسبا عليه لكونه نتاج ذهنه، وثمرة عقله فإنه بالمقابل يكون له الحق فيما ينتج عن هذا الاختراع أو التأليف من نفع مادي أو معنوي عملا بقاعدة: (الغنم بالغرم) وكذلك قاعدة: (الخراج بالضمان)[4].

١٣- إن في القول باعتبار هذه الحقوق وتجويزها مراعاة للمصالح الشرعية المرعية، ودفعا للمفاسد كذلك، ومن ذلك:

أولا: إن في تجويزها دفعا عظيما للبحث والتحقيق وترويج سوق العلم ونشره وبثه، وشحذا لهمم العلماء لنشر نتائج أفكارهم وابداعهم، واخراجها للناس لينتفعوا بها، وهذا من أهم وسائل تقدم الأمة وتصحيح منهجها.

---

[1] ينظر: المعاملات المالية ص٥٨. الحق المالي للمؤلف ٤٦/١. الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المؤلف ص١٤٥. المبسوط ٤٥/١٢

[2] بيع الحقوق المجردة، محمد العثماني ص٢٣٧٢

[3] المدخل للزرقاء ٧١٤/٢

[4] ينظر: المعاملات المالية ص٥٩. الحق المالي للمؤلف ٥٢/١. حق الابتكار للدريني ص١٧٤

وبالمقابل فإن في المنع سلبا لهذه المصلحة ووسيلة إلى ركود الحركة العلمية في ميادين الاختراع والتأليف والابداع، ولا سيما مع تغير الزمان والاحوال، وندرة المتبرع وشدة الحاجة وضعف الهمة[١].

ثانيا: إن في عدم تجويز هذه الحقوق مفسدة مترتبة على ذلك وخاصة فيما يتعلق بالمؤلفات الشرعية تتمثل في أن تركها بلا حفظ لحق طبعها فيه إفساد لهذه المؤلفات وترك تصحيحها وتصويبها، وعدم الاعتناء بالايات والاحاديث ونحو ذلك وخصوصا في هذا الزمان بسبب قلة العلم وضعف الوازع الديني ومراقبة الله في نشر علوم الشريعة وبثها للناس مع كثرة تلمذة كثير من الناس اليوم على الكتب والأشرطة المسموعة وبرامج الحاسب الآلي أكثر من تلمذتهم للعلماء والشيوخ[٢]. والقاعدة أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح[٣].

ثالثا: إن في القول بالجواز دفعا لتسلط فئة من أصحاب المصانع ودور النشر من مسلمين وكافرين على ابداعات وابتكارات غيرهم من المخترعين والمؤلفين، والقول بخلاف ذلك فيه سلب للحق ممن يستحقه وإعطاؤه غيره، والشريعة لا تقر أن يعمل الانسان عملا فيه جهد ومشقة ثم يحرم عوضه ويستفيد غيره[٤].

كما أن القول بعدم الجواز يؤدي الى انقطاع العلماء من مخترعين ومؤلفين عن مواصلة البحث والابتكار فيما فيه مصلحة عامة للأمة[٥]، بسبب إهدار جهودهم وحرمانهم من الانتفاع بثمرة أفكارهم وتمتع غيرهم بها.

---

[١] حماية الحقوق الفكرية ص٢٠. مجلة مجمع الفقه الاسلامي ص٢٥٣٥

[٢] فقه النوازل ١٧٣/٢

[٣] ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي ١٠٥/١

[٤] حق التأليف للناهي ص٤٩

[٥] حق الابتكار ص٦٥

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل القائلون بعدم اعتبار الحق المالي في الاختراع والتأليف بالأدلة الآتية:

الدليل الأول:

إن حق براءة الاختراع والتأليف ليس بمال[1]، ولا يجوز الاستعاضة أو التنازل عنها بمال كحق الشفعة فكذلك حق المخترع والمؤلف[2]، وعليه فلا يجوز شرعا بيع هذا الحق وشراؤه لأنه يشترط في المبيع أن يكون مالا والحق المحض المجرد ليس بمال، ولو كان من صلاحيته أن يكون وسيلة لكسب المال[3].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: إنه لا يسلم بأن حق الاختراع والتأليف من قبيل الحقوق المجردة، بل هو حق عيني أصلي متقرر وبيان ذلك:

أن الحقوق المجردة لا تثبت لأصحابها أصالة وإنما تثبت لدفع الضرر عمن ثبتت له وبالتالي فإنه لا يتغير حكم محلها بالتنازل عنها أو الاسقاط لها.

أما الحقوق المقررة فهي تثبت لأصحابها أصالة، لا لأجل دفع الضرر عنهم، ويتغير حكم محلها بالتنازل أو الاسقاط، ومن المعلوم أن حق الاختراع والتأليف هو من الحقوق التي تثبت لأصحابها أصالة، لا لأجل دفع الضرر عنهم وليس مجرد مكنة أو ولاية تملك، بل هو حق متقرر منصب على مال.

وكذلك فإن حكم محل هذه الحقوق يتغير بالتنازل أو الإسقاط كما لو تنازل المخترع أو المؤلف عن حقه أو أسقطه قبل التعاقد مع طرف آخر لإخراجه، فإن انتاجه يصبح مباحا

---

[1] ينظر: ثمرات التقطيف من ثمرات الصناعة والتأليف، لمفتي باكستان محمد شفيع، فتوى منشورة في كتاب فقه النوازل ١٢٣/٢

[2] حكم الاسلام في حقوق التأليف لأحمد الحجي الكردي، المنشور بمجلة هدي الاسلام ص٦٢

[3] ثمرات التقطيف ١٢٦/٢

بعد أن كان ملكا حاجزا لا يحق لأحد الانتفاع به والتصرف فيه تصرفا نافذا إلا بإذنه، وهذا دليل التقرر[1] والله أعلم.

الوجه الثاني: إنه لو سلمنا بأن حقوق الاختراع والتأليف من الحقوق المجردة، فإنه لا يسلم بأنها لا توصف بالمالية؛ لأن عدم الاعتياض عن الحقوق المجردة ليس على اطلاقه، فإن القائلين بعدم الجواز وهم فقهاء الحنفية يفرقون بين ما كان من هذه الحقوق متعلقا بالأعيان وما كان غير كذلك، فالأولى حكمها حكم الأعيان يجوز بيعها ما لم يكن هناك مانع معتبر من غرر أو جهالة.

وأما التي لا تتعلق بالأعيان كحق التعلي فلا يجوز عندهم بيعها ولكن يجوز الاعتياض عنها بطريق الصلح.

ويقال كذلك: لو سلمنا تنزلا بصحة قياس حق المخترع والمؤلف على حق الشفعة الذي هو من قبيل الحقوق المجردة، فإن القياس يترك بالعرف العام[2] وقد جرى العرف العام على اعتبار حقوق الاختراع والتأليف وأنهما مما يستعاض عنه بالمال[3] كما تقدم بيانه والله تعالى أعلم.

الدليل الثاني:

إن من باع شيئا الى اخر فقد ملّكه ذلك المبيع بجميع أجزائه، ويجوز للمشتري أن يتصرف فيه كيف شاء فيجوز مثلا لمن اشترى آلة مخترعة أن يصنع مثلها، ويجوز كذلك لمن اشترى كتابا أو شريطا سمعيا أو قرصا مضغوطا أن ينسخ أو يطبع مثله ما يشاء من النسخ، ويكون له حق التصرف فيها ولا يكون بفعله ظالما ولا معتديا بل إن منعه من هذا التصرف ظلم لا ينبغي فعله[4].

---

[1] ينظر: حق الابتكار ص٦٤،٤٠. فقه النوازل ١٧٧/٢. المعاملات المالية المعاصرة ص٦٠. حماية الحقوق الفكرية ص١٧

[2] ينظر: بدائع الصنائع ٤٤٤/٤. علم أصول الفقه، عبدالوهاب خلاف ص٩١. أثر العرف في التشريع الاسلامي، صالح عوض ٣٤٨

[3] الحق المالي للمؤلف ٤٠/١

[4] حكم الاسلام في حقوق التأليف ٦٣

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن هناك فرقا بين التصرف في الشيء وإنتاج مثله، وأن الذي يملكه المشتري لآلة مخترعة أو كتاب هو الأول، فيجوز له أن يتصرف فيما اشتراه بما شاء من انتفاع وبيع وإعارة وهبة، وغيرها من التصرفات الجائزة وأما إنتاج مثله فليس ذلك من منافع المبيع ولكنه يستلزم ملكا لحق التصنيع أو الطباعة[1]، والمشتري لا يملك أصل المنفعة بل مقدارا محددا منها ليس له الحق في التصرف إلا في حدود هـ١١ المقدار استعمالا أو استغلالا أو إباحة خاصة[2].

وهذا مثل النقود المسكوكة أو المطبوعة من قبل الحكومة، أو تذاكر الركوب، أو الدخول لأماكن معينة لم يعين اسم المستفيد منها إذا اشتراها شخص جاز له أن يتصرف فيها بما شاء من بيع وهبة وغيرها من التصرفات الجائزة، ولكن لا يجوز له بحكم هذا الشراء أن يطبع أخرى مثلها، فظهر بذلك أن ملك الشيء لا يستلزم حق المالك في إنتاج مثله[3] والله تعالى أعلم.

الدليل الثالث:

إن الذي ينتج مثل المخترع أو المؤلف الأصلي، لا يسبب خسارة لصاحب الاختراع أو التأليف، لأنه لا يمنعه هو ولا غيره من الانتاج والطبع وغاية ما هنالك أنه يقلل من ربح المنتج أو المؤلف الأصلي، ولا يضر الناس في منفعتهم الشخصية، والفرق بين الضرر وتقليل النفع ظاهر[4].

المناقشة:

[1] بيع الحقوق المجردة ٢٣٨٧. البيوع الشائعة، محمد توفيق البوطي ص٢١٩

[2] قضايا فقهية معاصرة للبوطي ص٩٥

[3] بيع الحقوق المجردة ص٢٣٨٧

[4] ثمرات التقطيف ١٢٣/٢

نوقش هذا الدليل بأن قلة الربح وإن لم تكن خسارة ولكنها ضرر والفرق بينهما واضح ولا شك أ، المخترع والمؤلف الذي يتحمل المتاعب والمشاق وبذل جهدا كبيرا بفكره وجسمه وأنفق كثيرا من ماله وعمره هو أحق بالربح والنفع العائد من ابتكاره من غيره ممن لم يبذل سوى يسير المال ثم أخذ ينازع صاحب الحق في ثمرة جهده، ويربح أموالا طائلة بما ليس من كسبه[1].

الدليل الرابع:

إن العلم قربة وعبادة وليس تجارة وصناعة ولا سيما العلوم الشرعية وإذا كان كذلك فإن المعاوضة عليه لا تجوز إذ لا يجوز التعبد بعوض[2].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن كون العلم قربة وعبادة ينبغي الاخلاص فيه وأن يبتغي به ثواب الله تعالى هو من الأمور المتفق عليها ولكن ذلك لا ينافي استحقاق الأجر الدنيوي كما لا يتنافى مع مالية الأشياء والأعمال وبيان ذلك من وجوه[3]:

أولا: إن المعنى الديني موجود في الأعمال الدنيوية البحتة إذا حسن فيها القصد سواء أكان هذا العمل ماديا أم فكريا ويوضح هذا ويقرره الشاطبي رحمه الله تعالى في سياق كلامه عن تقسيم الحقوق فيقول بأن:

"ما هو لله فهو لله، وما كان للعبد فراجع إلى الله من جهة حق الله فيه"[4].

ثانيا: إن الجهاد في سبيل الله تعالى هو أعظم العبادات والقرب التي ينال بها المجاهد الأجر العظيم والدرجة الرفيعة العالية في الجنة ومع ذلك فإن هذا الوعد من الله تعالى لم يكن مانعا لهم من مكاسب دنيوية ومغانم يحصلونها في الدنيا بسبب جهادهم، ولا

---

[1] بيع الحقوق المجردة ص٢٣٨٧

[2] حكم الاسلام في حقوق التأليف ٥٩

[3] حماية الحقوق الفكرية ص١٧

[4] الموافقات ٢/٢٤٠

تكون سببا في نقص أجورهم، بل إنه قد تمدح النبي صلى الله عليه وسلم بحل الغنيمة وجعلها من فضائل أمته، فلو كانت تنقص الأجر ما وقع التمدح بها[1]، فكون العلم قربة وعبادة مع خلوص النية لا يمنع من حصول صاحبه على مكاسب دنيوية استحقها بجهده وبذله تكون له حافزا على الاستمرار في التأليف والطلب.

والانسان إذا أراد بعمله الحسنيين: حسنى الدنيا والآخرة، فلا شيء عليه، لأن الله يقول: "ومن يتق الله يجعل له مخرجا ويرزقه من حيث لا يحتسب"[2]، فرغبه بالتقوى بذكر المخرج من كل ضيق والرزق من حيث لا يحتسب[3].

ثالثا: إن النصوص الشرعية قد دلت على جواز أخذ العوض على تعليم القرآن الكريم وما دونه من باب أولى، ودلت كذلك على جواز جعل تعليم القرآن الكريم عوضا تستحل به الابضاع كما في حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله تعالى عنه، فمن باب أولى أخذ العوض عليه لتعليمه ونشره وكذلك يقال في غيره من علوم الشريعة، وقد نقل القاضي عياض رحمه الله تعالى القول بجواز الاستئجار لتعليم القرآن عن العلماء كافة إلا الحنفية[4]، ثم إن متأخري الحنفية ذهبوا إلى القول بالجواز وعليه الفتوى في المذهب الحنفي[5]، وعليه عمل الناس إلى اليوم والله تعالى أعلم.

رابعا: إنه ينبغي أن يفرق في مسألة أخذ العوض على العبادة بين من كان مقصده الأصلي العبادة وبين من كان مقصده وغرضه الأصلي العوض، والقاعدة في ذلك:

أن من تعبد ليأخذ عوضا، فهذا هو الذي لا يجوز، أما من أخذ ليتعبد من جهته فهذا جائز كما أصّل ذلك شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى في مسألة أخذ المال للحج عن الغير فقال رحمه الله:

---

[1] فتح الباري ١١/٦

[2] سورة الطلاق ٢

[3] القول المفيد شرح كتاب التوحيد لأبن عثيمين ٢٤٤/٢

[4] فتح الباري ١٢١/٩

[5] الهداية ٢٩٧/٦

"والارتزاق بأعمال البر ليس من شأن الصالحين أعني إذا كان إنما مقصوده بالعمل اكتساب المال...

وجماع هذا أن المستحب أن يأخذ ليحج لا أن يحج ليأخذ وهذا في جميع الأرزاق المأخوذة على عمل صالح، فمن ارتزق ليتعلم أو ليعلم أو ليجاهد، فحسن..

وأما من اشتغل بصورة العمل الصالح لأن يرزق فهذا من أعمال الدنيا، ففرق بين من يكون الدين مقصوده والدنيا وسيلة ومن تكون الدنيا مقصودة والدين وسيلة، والأشبه أن هذا ليس له في الآخرة من خلاق"[1].

وعلى هذا فإذا كان الباعث الأول للعمل هو إرادة وجه الله تعالى فإنه لا يضره ما عرض له بعد ذلك[2] والله تعالى أعلم.

كما أن العلماء رحمهم الله تعالى فرقوا بين المحتاج وغيره وكذلك من تعين عليه الفعل ومن لم يتعين عليه، كما بين ذلك شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى بقوله: "وإنما تنازع العلماء في جواز الاستئجار على تعليم القرآن والحديث والفقه...

ومن فرق بين المحتاج وغيره وهو أقرب قال: المحتاج إذا اكتسب بها أمكنه أن ينوي عملها لله، ويأخذ الاجرة ليستعين بها على العبادة، فإن الكسب على العيال واجب أيضا، فيؤدي الواجبات بهذا، بخلاف الغني، لأنه لا يحتاج الى الكسب فلا حاجة تدعوه أن يعملها لغير الله، بل إذا كان الله قد أغناه، وهذا فرض على الكفاية كان هو مخاطبا به، وإذا لم يقم إلا به كان ذلك واجبا عليه عينا، والله أعلم"[3].

وبناء على ما سبق يقال:

"إن من ألّف ليأخذ بأن جرد فيه القربة من تأليفه في علوم الشريعة، وكان قصده اكتساب المال، وجعل هذه الصفة وسيلة لجلب المال لا غيره، فهذا لا يجوز لما

[1] مجموع الفتاوى ٢٦/٢٠،١٩

[2] فتح الباري ١١/٦

[3] مجموع الفتاوى ٣٠/٢٠٧

علم من أن النية الصالحة في التقرب بخدمة العلم أساس له، أما من أخذ ليؤلف بأن كانت المعاوضة غير مقصده بالأساس ولكن مقصده التعبد به ونفع المسلمين، وإنما أخذ المعاوضة للتقوت والتعفف، فهذا الذي يجوز، ولا يقدح في نيته كالشأن في حج النائب والغازي والإمامة ونحوها"[1].

الدليل الخامس:

إن القول بثبوت هذه الحقوق يؤدي إلى الشح بالعلم والضن به على من يحتاج إليه إلا بمقابل مادي[2]، وهذا من كتم العلم الذي وردت النصوص بتحريمه والوعيد عليه، ومنها قوله صلى الله عليه وسلم:

"من كتم علما يعلمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار"[3].

ومنع المؤلف من طبع مؤَلفه أو نسخه إلا بثمن هو منع للعلم عن مستحقيه، وهو حرام لما ورد في الحديث[4].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل من وجوه:

أولا: إن علة التحريم المنصوص عليها في الحديث والتي ورد فيها الوعيد هي كتمان العلم، لا المعاوضة عنه، ومن ثم فإن الاستدلال بالحديث خارج محل النزاع[1]، والله أعلم.

---

[1] فقه النوازل ١٨٢/٢

[2] حكم الاسلام في حقوق التأليف ص٥٩

[3] أخرجه أحمد في المسند ٢٦٣/٢. وابو داوود في كتابه العلم ، باب كراهية منع العلم ص٥٦٣ حديث رقم ٣٦٥٨ وصححه ابن حبان ٩٦

[4] حكم الاسلام في حقوق التأليف ص٦٣

ثانيا: إن المؤلف يقضي وقتا ثمينا من عمره، وينفق كثيرا من ماله وجهده، وقد يستمر سنوات عديدة يحرر وينقح حتى يخرج مؤلفه ليستفيد منه الآخرون، وهذا لا يعد كتما للعلم، بل هو من بذل الجهد، والاجتهاد في نشره، وكونه يأخذ مقابلا لما بذله من جهد ووقت ومال لا يصيره كاتما للعلم، والله أعلم.

ثالثا: على فرض القول بأن عدم نشر الانتاج الذهني إلا بثمن هو من قبيل كتمان العلم، فإن كتمان العلم لا يعارض مع إثبات الحق في النتاج الفكري، وبيان ذلك:

أن كتمان العلم هنا هو كاحتكار المنافع والخبرات والسلع بقصد المغالاة في أثمانها مع قيام حاجة الناس إليها، ومع أن هذا من الأمور المحرمة إلا أنه لا يستلزم بذل المادة المحتكرة مجانا ودون عوض[2].

وفي مسألتنا فإن المؤلف مثلا لا يمنع الناس من الاستفادة مما ألفه قراءة وتبليغا ودراسة وتعليما، بل لا يمنع كذلك من بيعه والتجارة فيه، ولكنه يمنع من أن يطبعه أو ينسخه غيره بدون إذنه للاستفادة منه ماليا، وليس ذلك من كتمان العلم في شيء.

رابعا: إن كتمان العلم الوارد في الحديث قد يراد به معان أخرى منها:

١- إنه في العلم الذي يتعين على الشخص تعليمه، بحيث يصبح فرض عين في حقه يلزمه بذله وتعليمه، كمن رأى كافرا يريد الاسلام ويقول: علموني ما الاسلام، وما الدين؟ وكمن يرى رجلا حديث العهد بالاسلام لا يحسن الصلاة وقد حضر وقتها ويقول: علموني كيف أصلي؟. وكمن جاء مستفتيا في حلال أو حرام يقول: أفتوني وأرشدوني؟. فإنه يلزم في مثل هذه الأمور ألا يمنعوا الجواب عما سئلوا عنه من العلم، فمن فعل ذلك كان آثما مستحقا

---

[1] حق الابتكار ص١٠٣، ١٠٧

[2] ينظر: حق الابتكار ص١٠٠. حماية حقوق المؤلف ص١٨. الحق المالي للمؤلف ٣٣/١

للوعيد والعقوبة، وليس كذلك الأمر في نوافل العلم التي لا ضرورة بالناس إلى معرفتها[1].

٢- وقد يراد به حبس الكتب لمن طلبها بغرض الانتفاع بها.

قال السخاوي رحمه الله تعالى: "ويشمل الوعيد حبس الكتب عمن يطلبها للانتفاع بها، ولا سيما مع عدم التعدد لنسخها، الذي هو أعظم أسباب المنع.."[2].

ويفهم من قوله: "مع عدم التعدد لنسخها ..." قلة الكتب ونحوها التي يحصل العلم عن طريقها، وأما في هذه الأزمنة بفضل الله تعالى ثم بما يسره من طرق النشر الحديثة، ولو مع الاحتفاظ بالحقوق فإن سبل تحصيل العلم في الكتب وغيرها ممكنة ومتيسرة.

٣- وقد يراد به ترك التصنيف والتأليف لمن تأهل له بأن منحه الله تعالى فهما واطلاعا فلا يحل له كتم العلم لأنه لو ترك التصنيف لضيع العلم على الناس[3].

وقد يراد غير ذلك من المعاني، والمقصود أنه إذا لم يكن عذر وغرض صحيح في كتمانه[4]، وعليه فلا يكون مناط حكم الحديث حق المؤلف في المعاوضة على انتاجه العلمي المبتكر[5]، والله أعلم.

الدليل السادس:

[1] معالم السنن للخطابي ٢٥١/٥. تفسير الطبري ٢٥١/٣

[2] المقاصد الحسنة في بيان كثير من الاحاديث المشتهرة على الالسنة ص٤٢

[3] الاشباه والنظائر للسيوطي ص٤١٤

[4] الآداب الشرعية، لابن مفلح ١٤٧/٢

[5] حق الابتكار ص١٠٢

إن بذل الانتاج الذهني للنشر والانتفاع، بحيث لا يُحتفظ بحق الطبع ونحوه بل يكون حقا لكل مسلم يحقق مقصدا من مقاصد الشريعة يتمثل في انتشار العلم ورواجه، وتحريره من كافة القيود لكي يصل إلى أكبر قدر ممكن من الناس، والاحتفاظ بهذه الحقوق يضيق ذلك[1].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل من وجهين:

الأول: إن هذا التعليل غير متيقن، بل قد ينقلب إذا نظرنا من جهة أخرى، وهي أن المبتكرين لو منعوا حق أسبقيتهم وحرموا ثمرة جهودهم بالاسترباح مما ابتكروه، لأدى ذلك إلى فتور هممهم، والتقاعس عن الاختراع والتأليف، ومن ثم إلى ركود الحركة العلمية في هذه الميادين، وقد سبق بيان ذلك.

الثاني: إن تنازل المبتكرين عن حقوقهم، وبذلها لكل مسلم مع أحقيتهم بها لا يمنع غيرهم من الناشرين والموزعين ونحوهم من استغلال هذه المبتكرات والمؤلفات والاسترباح من ورائها، مع حرمان أصحابها منها.

الدليل السابع:

إن هذه المبتكرات الذهنية مادتها العلم، والعلم من المنافع التي تدخل في الإباحات العامة، فلا تختص بفرد دون غيره، وعليه فإن الاستفادة من هذه المبتكرات الذهنية بأي طريقة هي حق مشترك لا يمنع منه أحد[2].

المناقشة:

نوقش هذا الدليل من وجهين:

---

[1] مقدمة الدستور الاسلامي للنبهاني، نقلا عن حكم الاسلام في حقوق التأليف ص٦٤

[2] الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المؤلف ص١٧٧

الأول: لو كانت المؤلفات وغيرها من قبيل السوائب، واشتراك المسلمين في الاباحات العامة، كالماء والنار والكلأ، لنقل ذلك إلينا، ودونه أهل العلم في مدوناتهم، لكن الأمر على العكس من ذلك، وما طرق التناقل لها من بيع وشراء ووقف ونحوه إلا دليل ملكيتها وماليتها واختصاص أصحابها بها[١].

الثاني: لو سلم بكونها من المنافع التي تدخل في الاباحات العامة، فإنها بالسبق إليها بحيازتها والاستيلاء عليها مع بذل الجهد في إخراجها وترتيبها لتصبح من الحقوق الخاصة، و من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له.

الدليل الثامن:

قد يقال: إن من أبرز الحقوق المعنوية حقوق التأليف، وقد وجد التأليف في وقت مبكر في التاريخ الاسلامي، فلماذا لم يقل الفقهاء المتقدمون بمالية هذه الحقوق وجواز بيعها؟[٢] .

المناقشة:

يمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن جهود نساخ الكتب قبل اختراع الطباعة كان يقضي على جهد المؤلفين، وبخاصة مع حرص المؤلفين على انتشار كتبهم ورواجها.

وأيضا فإن التأليف كان عبارة عن شعور بواجب تبليغ العلم وتعليمه، بل كان المؤلف يحرص على نشر علمه بكافة الطرق، التماسا لمزيد من الأجر والثواب[٣].

أدلة أصحاب القول الثالث:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

---

[١] فقه النوازل ٢/١٨٠

[٢] ينظر: الفقه الاسلامي والحقوق المعنوية، بحث لعبد السلام العبادي، بمجلة مجمع الفقه الاسلامي ص٢٤٨٠

[٣] ينظر: المرجع السابق

١- إن البيع يقتضي انتقال ملكية المبيع إلى المشتري كلية، بحيث ينسب إليه. ولا يصح عقلا ولا شرعا أن تنتقل ملكية الشيء إلى شخص وتظل نسبتها إلى آخر، والاختراع والتأليف لا يجوز شرعا أن تنسب إلى غير أصحابها، لأن ذلك كذب وتزوير، وهو محرم[1].

المناقشة:

ويناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: إن المحذور في نسبة الاختراع والتأليف إلى غير أصحابها هو أن ينسب الشخص إلى نفسه ابتكار هذه الأشياء التي هي من جهود الآخرين وابتكاراتهم، ويدعي نسبة العمل إليه، والذي ينبغي هو التفريق بين نسبة الجهد والعمل وبين نسبة الملكية، فلا مانع شرعا من القول بأن هذا الاختراع أو التأليف قام به أو ابتكره فلان، وهو ملك لفلان، انتقل إليه ببيع أو غيره، وليس فيه كذب أو تزوير، فيكون للأول نسبة القيام بالجهد وابتكاره، وللآخر ثمرته وفائدته، ومن المعلوم أن الأشياء إنما تقصد لمنافعها وأن المنافع هي الغرض الأظهر من جميع الأموال.

الثاني: مازال الناس منذ مولد التأليف وإلى أيامنا هذه يجرون على التأليف أنواع التصرفات من بيع ووقف وهدية وعطية وهبة ونحو ذلك، مع بقاء نسبتها لأصحابها، ولم يقل أحد المتقدمين أو المتأخرين أن هذا لا يجوز، والله أعلم.

٢- إن بيع هذه الحقوق وتأجيرها ينطوي على كثير من الغرر بسبب احتمال كثره الغلال الناتجة منها أو انعدامها أو قلتها[2].

المناقشة:

[1] ينظر: أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة ص٥٨٦. وكذلك: الوقف الاسلامي، لمنذر قحف ص١٨٣

[2] المرجع السابق ص٥٧٠

يمكن مناقشة هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: إن الفقهاء اتفقوا على أن الغرر منه ما هو مؤثر، ومنه ما ليس كذلك[1]، والقول بأن تأثيره من جهة الكثرة والقلة غير دقيق لعدم انضباط الكثرة والقلة[2].

الثاني: إن الأصل فيمن يشتري هذه الحقوق من ناشرين أو مصنعين أنهم لا يقدمون على شرائها إلا مع غلبة ظنهم بالاسترباح من ورائها، ولهم في ذلك خبرة ودراية يتعاملون بموجبها، إضافة إلى أن عمليات النشر والتوزيع وتسويق المنتجات أصبحت اليوم على نطاق عالمي بحكم وسائل النقل والاتصالات الحديثة، حتى أصبح الموزعون والمسوقون لا يستطيعون في الغالب تغطية الأسواق بمنشوراتهم ومنتجاتهم[3]، فتكون نسبة الغرر ضئيلة، والله تعالى أعلم.

الترجيح:

بعد عرض أدلة كل فريق، والنظر فيها، يظهر لي صحة القول الأول بأن حقوق الاختراع والتأليف هي حقوق معتبرة شرعا، وأنها تنطوي على قيمة مالية يكون لأصحابها بموجبها التصرف فيها بعوض أو بدون عوض.

وذلك لقوة أدلة وتعليلات أصحاب هذا القول وسلامتها من المناقشة، ولضعف أدلة الأقوال الأخرى، ولما ورد عليها من مناقشات.

ولا ريب أن المسلم إذا لم تدعه حاجة أن يأخذ عوضا وخاصة في جانب المؤلفات الشرعية فإن الأولى له والأورع هو عدم الأخذ، تحقيقا لخلوص النية، وتجريدها مما قد يشوبها، ومن دعته

[1] بداية المجتهد ١٧١/٢
[2] عقد الإجارة المنتهي بالتمليك، سعد بن ناصر الشثري ص٢٧
[3] فقه النوازل ١٨٦/٢

حاجة أن يأخذ عوضا أخذ بقدر ما يدفع حاجته، ومن أغناه الله تعالى، فالأولى له التعفف[1]، والله تعالى أعلم.

ثمرة الخلاف:

ترتب على الخلاف في هذه المسألة أثر كبير في بعض المسائل، منها:

أولا: إنه على القول بعدم اعتبار هذه الحقوق شرعا، فإنه لا يجوز التصرف فيها ببيع أو إجارة وغيرها لعدم تحقق المالية في ذواتها.

ثانيا: إنه إذا باع المبتكر إنتاجه الذهني على آخر، فإن البيع واقع على ذات الآلة الأصلية، أو المؤلف المخطوط، لأنها مال باعتبار ما في الآلة من أجزاء مادية، وباعتبار ما في المؤلف من حبر وورق وجلد وغيرها[2]، ولا يكون للمخترع أو المؤلف المطالبة بعد ذلك بأية حقوق مالية، وليس له أن يشترط أن يبقى له حق التصنيع أو النشر للمرة الثانية.

ثالثا: ليس للمخترع أو المؤلف أن يمنع غيره ممن حصل على نسخة من ابتكاره، من تصنيعه أو نسخه وطبعه؛ لأن له أن يتصرف في نسخته التي تملكها بما يشاء من أنواع التصرفات[3].

---

[1] بداية المجتهد ٢/١٧١

[2] حكم الاسلام في حقوق التأليف للكردي ص٦١

[3] المرجع نفسه ص٦٣

المطلب الثالث: رهنه والاعتياض عنه

الرهن هو من الوثائق عن الحقوق[1] وهو كما بينت جائز بالكتاب والسنة والإجماع، ويعبر الفقهاء رحمهم الله تعالى عن الرهن تارة بأنه حبس، وتارة بأنه توثقة.

ويعبرون عن المرهون بكونه شيئا أو مالا أو عينا، وكثيرا ما يطلق المرهون من اطلاق المصدر على اسم المفعول[2]، ولا تعارض بين هذه الاطلاقات.

ووصفهم للمرهون بانه شيء أو مال يجعل الحقوق المالية في الاختراع والتأليف داخلة في تعريف المرهون عندهم.

ولكن الاشكال في التعبير بلفظ العين، كقولهم في تعريف الرهن: جعل عين مالية وثيقة بدين...إلخ، أو قولهم: عبارة عن توثقة عين بدين... فعلى هذه التعاريف لا تدخل حقوق الاختراع والتأليف فيما يجوز رهنه.

والفقهاء رحمهم الله تعالى يضعون ضابطا فيما يجوز رهنه وما لا يجوز، فيذكرون أن: كل ما جاز بيعه جاز رهنه[3]، وبعضهم يعبر بأنه يصح رهن ما يصح بيعه[4].

وبناء على ذلك فإن حقوق الاختراع والتأليف هي مما يجوز رهنه، لأنها حقوق عينية أصلية متمولة يجوز بيعها والاستيفاء منها كما بينت ورجحت في المطلب السابق.

ومن الفقهاء من يقيد القاعدة السابقة بكون المرهون عينا فيقولون: كل عين جاز بيعها جاز رهنها[5]، أو: يصح الرهن في كل عين يجوز بيعها[1].

---

[1] القواعد الكلية والظوابط الفقهية لابن عبد الهادي ص٧٠

[2] كشاف القناع ٣٢١/٣

[3] كشاف القناع ٣٢٢/٣

[4] منتهى الارادات ٤٠٣/٢

[5] المغني ٤٥٥/٦

ومما يخرجون بهذا القيد المنافع، فالفقهاء على عدم جواز رهنها[2]، إلا قولا عند المالكية في مسألة الدار الموقوفة[3].

وعند التأمل في قول من قيد المرهون بأن يكون عينا، نجد أنهم يعللون ذلك بأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين، ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إذا تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا يتحقق في كل ما يجوز بيعه، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن، ومحل الشيء محل حكمته[4].

وإنما لم يجوزوا رهن المنافع، لأن المقصود كما سبق استيفاء الدين من ثمنه، والمنافع تهلك إلى حلول الحق[5]، بمعنى أنها تستوفى في المدة ما بين رهنها إلى أن يحل الحق، فإذا حل الحق تكون قد انتهت هذه المنافع، لأنها لا تبقى زمانين.

إذا تبين هذا فإن الأقرب أن حقوق الاختراع والتأليف هي مما يمكن رهنه وثيقة بدين، لأنها مما يمكن الاستيفاء منه عند حلول الحق وتعذر استيفاؤه ممن هو عليه، وذلك ببيعها واستيفاء الحق من ثمنها أو ثمن منافعها، لأنها من الأموال التي يجري فيها التصرف بالبيع وغيره، فيجوز فيها الرهن على قاعدة أن ما جاز بيعه جاز رهنه.

ولأنه لا يمكن استيفاء هذه الحقوق إلا عن طريق العين التي تودع فيها من آلة أو كتاب ونحوهما، فإن هذه العين تقوم مقام هذه الحقوق المتمولة في القبض، والاستيفاء، والبيع، وغيرها

---

[1] ينظر: الشرح الكبير ٣٦٥/١٢. كشاف القناع ٣٢١/٣

[2] ينظر: بدائع الصنائع ١٩٥/٥. الاختيار لتعليل المختار ٧٥/٢

[3] الشرح الصغير مع حاشيته، للصاوي ٣٠٤/٣، ٢٠٢

[4] ينظر: المغني ٤٦٩/٦. الشرح الكبير ٣٦٥/١٢

[5] الشرح الكبير ٣٨٦/١٢

من الأحكام، وذلك على ما ذكره الفقهاء في استيفاء الحق من ثمن العين المرهونة أو ثمن منافعها عند تعذر الاستيفاء ممن عليه الحق[1].

ولكن تبقى هناك مسألة فرعية فيما يتعلق برهن الحقوق المالية المتعلقة بالكتب المشتملة على علوم شرعية إذا كان المرتهن كافرا، وذلك أن هذه الحقوق يتم استيفاء منفعتها بواسطة العين التي تم ايداع تلك الصور الفكرية فيها، وهي الكتب، فتكون المسألة مبنية على رهن الكتب الشرعية للكافر، هل يجوز أو لا؟.

وهذه المسألة قد ذكرها بعض الفقهاء من الشافعية والحنابلة، واختلفوا في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

إنه يصح رهن كتب العلم الشرعي، ككتب الحديث والتفسير والفقه للكافر بشرط أن تكون في يد مسلم عدل، وهذا أحد القولين عند الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة[2].

القول الثاني:

إن رهن كتب العلم الشرعي للكافر لا يجوز، والرهن بذلك باطل، وهو أحد الطريقين عند الشافعية ووجه عند الحنابلة[3].

ولعل **الراجح** من القولين هو القول الأول: إنه يجوز رهن كتب العلم الشرعي، بشرط أن تكون بيد مسلم عدل بحيث لا يكون للكافر عليها سبيل.

---

[1] المعونة ٢/٤١٥

[2] ينظر: الكافي ٣/١٩٣. منتهى الارادات ٢/٤٠٤. كشاف القناع ٣/٣٣٠

[3] ينظر: الإنصاف ١٢/٣٨٢. الكافي ٣/١٩٣

وذلك لحصول المقصود من الرهن، فتكون توثيقا للدين يستوفى منها إذا تعذر الوفاء، يقوم المسلم العدل الذي بيده ببيعها وتوفية الكافر حقه، مع الأمن من تسلط الكافر عليها، والله تعالى أعلم.

وبناء على ذلك فإنه لا مانع من رهن الحق المالي في المؤلفات الشرعية بدين لكافر شريطة أن لا تكون تلك المؤلفات بيد الكافر، بل تكون بيد مسلم عدل يتولى بيع الحق المتعلق بها عند تعذر الوفاء به، ويوفي الكافر حقه، والله تعالى أعلم.

أما مسألة الاعتياض عن حق التأليف فهو كما قررته سابقا جائز حيث أنه من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، وداخلة في مفهوم الملك والمال شرعا[١]، لأن هذه الحقوق عبارة عن اختصاص يتضمن منفعة مشروعة متمولة، هي من اجل المنافع وأعظمها أثرا، والملك يقتضي تمكين من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك وأخذ العوض عنه[٢]. والانتفاع بالمال يعتبر في كل شيء بما يصلح له[٣].

وبناء على هذا فإنه يجوز التصرف في الحقوق المالية في الاختراع والتأليف ونقلها من ملك أصحابها عن طريق العقود والتصرفات الناقلة لملكيتها معاوضة أو تبرعا، لأن من ملك شيئا له أن يخرجه عن ملكه، عينا كان أو منفعة، بالتمليك بأنواعه[٤].

فالتصرف يحصل بحصول الملك ويزول بزواله[٥].

---

[١] الفروق للقرافي ٣/٣٦٨

[٢] الأشباه والظائر للسيوطي ص٣١٦

[٣] حاشية ابن عابدين ٨/٧

[٤] المنثور في القواعد ٣/٣٩٣

[٥] قواعد الأحكام ٨/٢

إذا تقرر ذلك فإن حقوق الاختراع والتأليف هي مما يقبل المعاوضة عليها بالمال عن طريق البيع وغيره، فيجوز لصاحب الحق في هذه الأشياء أن يعاوض هذا الحق على غيره.

والمعاوضة في هذه الحالة إنما تقع على هذه الحقوق في جانبها المالي فقط، دون الأمور المعنوية المتعلقة بشخصية المؤلف أو المخترع، كنسبة ما ألفه أو ابتكره إليه، أو حقه في الإضافة أو التعديل ونحو ذلك، فهذه كلها تبقى حقوقا ثابتة للمؤلف أو المخترع لا تقبل التصرف فيها ولا التنازل عنها.

وعلى هذا فيكون التصرف والعقد على الحق المالي في المؤلف أو الاختراع هو على الصورة الفكرية المؤلفة المقومة بمال شرعا، لا على المِلَكَة المولِّدة لها التي هي الصفة العلمية والقدرة الذهنية عند المؤلف، ولا على الوعاء المادي الذي تم تجسيدها فيه لاستيفاء المنفعة من خلاله.

المطلب الرابع: سقوط ملكية حق التأليف

يعرف الإسقاط بانه:

إزالة الملك أو الحق، لا إلى مالك أو مستحق[1].

ويقسم الفقهاء رحمهم الله الاسقاط باعتبار ذاته إلى نوعين[2]: إسقاط محض، وإسقاط غير محض.

١- الإسقاط المحض:

وهو الإسقاط الذي لا تمليك فيه من أي وجه، بحيث ينتقل المسقط لا إلى مالك أو مستحق، وهو قسمان:

أ- إسقاط بغير عوض، وهو الذي لا يقابل ببدل من قبل المسقط عنه كالطلاق والعتق والعفو بلا مال والشفعة وحد القذف وإبراء الكفيل ووقف المساجد وغيرها.

ب- إسقاط عوض: وهو الذي يقابل ببدل، كالخلع والطلاق على مال والعتق على مال والعفو على مال والصلح على الدين وغيرها.

٢- الإسقاط غير المحض:

وهو الذي يكون فيه إسقاط من وجه، وتمليك من وجه، كالإبراء من الدين، وهبة الدين ممن هو عليه، والوقف وغيرها.

---

[1] منتهى الارادات ١٢٢/٣

[2] أحكام الاسقاط في الفقه الاسلامي، أحمد الصويعي ص٣٣٩

فالإبراء تمليك في حق من له الدين، إسقاط في حق المديون، لأن الإبراء إنما يكون تمليكا باعتبار أن الدين مال، وهو إنما يكون مالا في حق من له الدين، فإن أحكام المالية إنما تظهر في حقه[1].

والفرق بين الاسقاط والتمليك: أن التمليك إزالة ونقل إلى مالك، والإسقاط إزالة وليس نقلا، كما أنه ليس إلى مالك، فالإسقاط أعم من التمليك.

ويختلف كذلك عن الإبطال في أن الإبطال منع لقيام الحق والالتزام، والاسقاط فيه رفع حق ثابت[2].

والأصل في الحقوق أنها تسقط بالإسقاط، كحق الشفعة، وحق المشتري في خيار المجلس وكالحق في القصاص وكحق المرتهن في حبس العين وغيرها فلو قال أحد الغانمين قبل القسمة: تركت حقي، بطل حقه، وكذا لو قال المرتهن: تركت حقي في حبس الرهن بطل[3].

وعلى هذا فإن الحق بالمعنى العام الذي يعني الملك لا يقبل الاسقاط، ويدخل في ذلك الحقوق التي تدخل في نطاق مفهوم الملك من الحقوق المالية المتقررة، فهذه كالأعيان في أنها لا تسقط بالإسقاط، ولا تبطل بالترك[4].

أما ما عدا ذلك فإن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، فكل صاحب حق لا يمنع من إسقاط حقه إذا كان جائز التصرف ما لم يمنع من صحة ذلك الإسقاط مانع[5].

---

[1] ينظر: المنثور في القواعد ٨١/١. الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧١

[2] معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ١٧٨/١

[3] ينظر: الأشباه والنظائر لأبن نجيم ص٣١٦. القواعد لابن رجب ص٢٠١

[4] الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٧٥

[5] ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣١٧. الموسوعة الفقهية ٢٧/١٨

يقول الشاطبي رحمه الله تعالى:

"كل ما كان من حقوق الله فلا خيرة فيه للمكلف على حال، وأما ما كان من حق العبد في نفسه فله فيه الخيرة".

أما حقوق الله تعالى، فالدلائل على أنها غير ساقطة، ولا ترجع لاختيار المكلف كثيرة..

وأما ما هو للعبد، فللعبد فيه الاختيار من حيث جعل الله له ذلك، لا من جهة أنه مستقل بالاختيار، ويكفيك من ذلك اختياره في أنواع المتناولات من المأكولات والمشروبات والملبوسات وغيرها مما هو حلال له، وفي أنواع البيوع والمعاملات والمطالبات بالحقوق، فله إسقاطها، وله الاعتياض عنها والتصرف فيما بيده من غير حجر عليه، إذا كان تصرفه على ما ألف من محاسن العادات، وإنما الشأن كله في فهم الفرق بين ما هو حق لله وما هو حق للعباد"[١].

ويقول ابن القيم[٢] رحمه الله تعالى:

"وأما حقوق الآدميين فهي التي تقبل الصلح والاسقاط والمعاوضة عليها"[٣].

وعلى هذا فإن قبول الحق للإسقاط هو علامة على كونه من حقوق العبد، لا من حقوق الله تعالى، لأن حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط.

ويبقى الكلام في حقوق الاختراع والتأليف هل هي من قبيل الحقوق التي لا تقبل الإسقاط أو لا؟

---

[١] الموافقات ٢/٢٨٧

[٢] محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت ٧٥١هـ

[٣] إعلام الموقعين ١/١٨١

بمعنى هل لصاحب الاختراع أو التأليف أن يزيل ملكه عن اختراعه أو تأليفه، ويسقط حقه فيه؟.

والمقصود بالاسقاط هنا الاسقاط المحض بدون عوض.

سبق أن حقوق الاختراع والتأليف هي من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، التي تشتمل على قيمة مالية معتبرة شرعا يكون لصاحبها بذلك حق التصرف فيها واستغلالها بالصور المباحة شرعا.

وقد تقدم أن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، وأن كل صاحب حق لا يمنع من اسقاط حقه، إذا كان جائز التصرف، ولم يمنع من ذلك مانع.

وبناء على هذه فإن الذي يظهر لي والله أعلم أنه يجوز لصاحب حق الاختراع أو التأليف إسقاط حقه في اختراعه أو تأليفه، والإسقاط هنا إنما يكون للحق المالي، بمعنى أنه بعد إسقاط الحق يجوز لمن شاء استغلال الاختراع أو التأليف الذي يتعلق به الحق، كتصنيع نسخ أو نماذج من الاختراع، أو طباعة ونسخ التأليف، سواء أكان ذلك لاستغلالها ماليا أم لتوزيعها مجانا، بدون أية مطالبة مالية من صاحبه الأصلي، لأنه قد أسقط حقه.

أما الحقوق الأدبية المتعلقة بنسبة الاختراع أو التأليف لصاحبه، فهذه ليس لصاحبها إسقاطها بحيث ينسب الاختراع أو التأليف لغيره، لأنها متعلقة بذات المخترع أو المؤلف، وفي نسبتها لغيره كذب وتزوير، فعليه لا يجوز إسقاط حقه الأدبي في اختراعه أو تأليفه، كما سبق بيانه في الفروق بين الحق الأدبي والمالي، والله تعالى أعلم.

المطلب الخامس: الحماية النظامية لحق المؤلف

تقدم أن للمخترع أو المؤلف في نتاجه الذهني المبتكر نوعين من الحقوق، حق معنوي اصطلح على تسميته بالحقوق الأدبية، والنوع الآخر هو الحق المالي.

وهذه الحقوق قد تكون عرضة للتعدي عليها بأي صورة من صور التعدي، والتعدي على حقوق الابتكار المعتبرة شرعا سواء كان اختراعا أو تأليفا له آثاره السلبية على صاحب الابتكار خاصة وعلى الأمة عامة، فليس أثمن ولا أعز على المرء من ثمرة أخرجها الله تعالى ثم بجده ونشاطه وقدح زناد قريحته وإعمال الفكر في سبيلها، هي عنده من تليد ملكه وزبدة فكره ولها قيمتها عنده يؤلمه الاعتداء عليها ويشعر في حالة ضعف حمايتها أو انعدامها بخيبة الأمل فينطفئ مصباح إنتاجه وتضعف همته وينصرف عن الابداع والانتاج[1]، لأنه يرى أن ذلك الاختراع أو التأليف الذي قضى فيه عضا من عمره، وصرف فيه جزءا ثمينا من وقته، وأنفق فيه كثيرا من ماله، أصبح لقمة سائغة لغيره، وثمرة تعهدها هو زرعا وسقيا ثم يقطف غيره، هذا إن لم ينسبها المعتدي كذلك لنفسه.

ولا شك أن هذا يعود على الأمة بالضرر العام في الدين بانتشار الكذب والتدليس والزور والخيانة، وفي الدنيا بإحجام المبتكرين والمبدعين عن الإسهام بأفكارهم وتجاربهم ما دام أن النتيجة هي التعدي على هذه الجهود باستغلالها وربما ادعائها.

إذا تبين هذا فإنه ينبغي العمل على حماية هذه الحقوق من العبث وصيانتها عن الاعتداء، وتمكين أصحابها من الاحتفاظ بما بذلوه فيها من جهد ومال إذ إن هذه الحقوق شرعية، فحمايتها متوجبة شرعا، بالإرجاع إلى أصول الشرع وقواعده، وينبغي

[1] حقوق الانتاج الذهني ص٢٧

على المسلمين إعمال لائحة شرعية فيها الضمانات الشرعية وكذلك الضمانات الإدارية لحماية هذه الحقوق[1].

وإن من طرق حماية هذه الحقوق، إيقاع العقوبة بالمتعدين عليها عقابا لهم، وزجرا عن التعدي على حقوق المعصومين وأموالهم.

ومن المعلوم أن العقوبات والزواجر الشرعية نوعان:

أحدهما: مقدر، لا تجوز زيادته ولا نقصه، كحد القتل والزنا والسرقة وغيرها.

والثاني: التعزيرات، وهي غير مضبوطة ولا محددة، بل مقربة بما يحصل الزجر عن جرائمها بمثله، راجع إلى اجتهاد الوالي بما يحصل به المقصود.

وعقوبات التعدي على حقوق المؤلف أو المخترع هي عقوبات تعزيرية، لم يرد لها في الشرع تقدير ولا تحديد بل هي متروكة إلى ولي الأمر بحسب ما تقتضيه المصلحة في ذلك.

والتعزيرات إنما شرعت دفعا لمفاسد المعاصي والمخالفات، وهي إما حفظ لحقوق الله أو لحقوق عباده أو للحقين جميعا[2].

والعلماء رحمهم الله متفقون على أن التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة.

قال شيخ الإسلام رحمه الله تعالى:

"وقد أجمع العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة"[1].

---

[1] ينظر: فقه النوازل ٢/١٦٥، ١٦٧

[2] قواعد الأحكام ١/١٥٧

وقال ابن القيم رحمه الله تعالى:

"واتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية من المعاصي التي ليس فيها حد..."[2].

ولا شك أن التعدي على حقوق الآخرين وأموالهم بما لم يرد فيه حد أو كفارة هو من جنس المعاصي التي لم يرد فيها من الشرع حد ولا كفارة، فيكون التعزير عليها من الأمور المشروعة، تأديبا وزجرا للمتعدين، وحفظا لأموال المسلمين وحقوقهم.

وأما العقوبات التي يعزر بها، فإن العقوبات التعزيرية التي وردت في الشرع كثيرة ومتنوعة، يمكن تصنيفها حسب متعلقاتها على ما يلي:[3]

١- ما يتعلق بالأبدان كالجلد والقتل.
٢- ما يتعلق بالأموال كالاتلاف والغرم.
٣- ما هو مركب منهما، كجلد السارق من غير حرز، مع إضعاف الغرم عليه.
٤- ما يتعلق بتقييد الإرادة كالحبس والنفي.
٥- ما يتعلق بالمعنويات، كإيلام النفوس بالتوبيخ والزجر.

قال ابن القيم رحمه الله:

"والعقوبات منها ما هو مقدر، ومنها ما هو غير مقدر، وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف أحوال الجرائم. وكبرها وصغرها، وبحسب حال المذنب في نفسه.

---

[1] مجموع الفتاوى ٣٩/٣٠

[2] الطرق الحكمية ٩٣

[3] ينظر: الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ص٤٨٣

والتعزير منه ما يكون بالتوبيخ، وبالزجر، وبالكلام، ومنه ما يكون بالحبس، ومنه ما يكون بالنفي، ومنه ما يكون بالضرب"[1].

إذا تبين هذا فإن التعدي على حقوق الإختراع والتأليف بالصور التي سبق ذكرها، هو تعد على حقوق اصحابها وعلى أموالهم المصونة شرعا، وهو من جنس المعاصي التي لم يرد فيها حد ولا كفارة، فتكون عقوبتها التعزير، سواء كان التعدي على حقوق المؤلف أو المخترع المالية أو الأدبية أو عليهما معا.

ولا شك أن التعدي على هذه الحقوق متفاوت جنسا وقدرا وصفة، ومتفاوت كذلك بحسب حال المتعدي، وبحسب الآثار المترتبة على تعديه، فالتعدي مثلا على حق مؤلف بعدم نسبة فكرة أو فقرة تم استفادتها منه، ليس كالتعدي بانتحال مؤلف بأكمله ونسبته إلى المتعدي.

وبعض أنواع التعدي على هذه الحقوق هو مجرد استغلال مادي فقط ومزاحمة في الأرباح، بينما هناك بعض الصور إضافة إلى كونها تعديا على حقوق أصحابها فهي منطوية كذلك على معاص أخرى، كالغش والتدليس والكذب ونحو ذلك.

والحاصل أن صور التعدي على حقوق المخترع أو المؤلف متفاوتة ليست على وتيرة واحدة، مما يجعل العقوبات التعزيرية المترتبة عليها متفاوتة أيضا، وهذا راجع إلى اجتهاد ولي الأمر، بحسب الأشخاص والأحوال، ونوع التعدي وقدره، وهو كذلك بحسب ما يحصل به المقصود، وذلك بناء على أنه ليس لأقل التعزير حد[2]، وكذلك لا حد لأكثره على الصحيح.

---

[1] الطرق الحكمية ص٢٢٢، ٢٢٣

[2] ينظر: المغني ٥٢٥/١٢. الطرق الحكمية ٢٢٣. حاشية ابن عابدين ٧٥/٦

وفي المملكة العربية السعودية نص المنظم على حماية حق المؤلف في نظام حماية حقوق المؤلف، والصادر بالمرسوم الملكي عام ١٤٢٤هـ، وقد بين المنظم المصنفات التي تتمتع بالحماية النظامية في المملكة العربية السعودية، وهي:

المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم، أياً كان نوع هذه المصنفات، أو طريقة التعبير عنها، أو أهميتها، أو الغرض من تأليفها مثل :

١ – المواد المكتوبة كالكتب ، والكتيبات، وغيرها.

٢ – المصنفات التي تلقى شفهياً كالمحاضرات، والخطب، والأشعار، والأناشيد، وما يماثلها.

٣ – المؤلفات المسرحية، والتمثيليات، والاستعراضات، ونحو ذلك من العروض التي تؤدي بالحركة، أو بالصوت أو بهما معاً.

٤ – المصنفات التي تعد خصيصاً لتذاع، أو تعرض بواسطة الإذاعة.

٥ – أعمال الرسم، وأعمال الفن التشكيلي، والعمارة، والفنون الزخرفية، والحياكة الفنية، ونحوها.

٦ – المصنفات السمعية، والسمعية البصرية.

٧ – أعمال الفنون التطبيقية سواءً أكانت حرفية ، أم صناعية.

٨ – أعمال التصوير الفوتوغرافي، أو ما يماثله.

٩ – الصور التوضيحية ، والخرائط الجغرافية، والتصاميم ، والمخططات، والرسوم (الكروكية)، والأعمال التشكيلية المتصلة بالجغرافيا، والطبوغرافيا، وفن العمارة ، والعلوم.

١٠– المصنفات المجسمة المتعلقة بالجغرافيا، أو الطبوغرافيا، أو العمارة، أو العلوم.

١١– برمجيات الحاسب الآلي.

١٢- تشمل الحماية كذلك عنوان المصنف إذا كان متميزاً بطابع ابتكاري ، ولم يكن لفظاً جارياً للدلالة على موضوع المصنف.[1]

وأضاف المنظم كذلك بعض المصنفات المشتقة والتي لم تدخل في قائمة المصنفات الأساسية المحمية بموجب النظام، وهي:

١ – مصنفات الترجمة.

٢ – مصنفات التلخيص، أو التعديل، أو الشرح، أو التحقيق، أو غير ذلك من أوجه التحوير.

٣ – الموسوعات ، والمختارات التي تعد مبتكرة من حيث اختيار محتوياتها أو ترتيبها، سواءً أكانت مصنفات أدبية، أم فنية ، أم علمية.

٤ – مجموعات المصنفات والتعبيرات (الفلكلورية) للتراث الشعبي التقليدي، والمختارات منها إذا كانت هذه المجموعات مبتكرة من حيث اختيار محتوياتها، أو ترتيبها.

٥ – قواعد البيانات سواء أكانت بشكل مقروء آلياً أم بأي شكل آخر، والتي تعد مبتكرة من حيث اختيار أو ترتيب محتوياتها.

ولا تخل الحماية التي يتمتع بها أصحاب المصنفات المذكورة في الفقرات أعلاه بالحماية التي يتمتع بها مؤلفو المصنفات الأصلية[2].

---

[1] ينظر: المادة الثانية من نظام حماية حقوق المؤلف

[2] ينظر: المادة الثالثة من نظام حماية حقوق المؤلف

وفي المادة الرابعة من نظام حماية حقوق المؤلف استثنى المنظم السعودي عدة مصنفات من الحماية النظامية، وهي:

١ – الأنظمة والأحكام القضائية، وقرارات الهيئات الإدارية، والاتفاقيات الدولية ، وسائر الوثائق الرسمية، وكذلك الترجمات الرسمية لهذه النصوص ، مع مراعاة الأحكام الخاصة بتداول هذه الوثائق.

٢ – ما تنشره الصحف، والمجلات ، والنشرات الدورية، والإذاعة من الأخبار اليومية، أو الحوادث ذات الصبغة الإخبارية.

٣ – الأفكار ، والإجراءات ، وأساليب العمل، ومفاهيم العلوم الرياضية، والمبادئ، والحقائق المجردة.

ونطاق الحماية التي نص عليها النظام إنما تكون لثلاثة أصناف:

أولاً : ١ – مصنفات المؤلفين السعوديين، وغير السعوديين التي تنشر، أو تنتج، أو تمثل ، أو تعرض لأول مرة في المملكة العربية السعودية.

٢ – مصنفات المؤلفين السعوديين التي تنشر ، أو تنتج ، أو تمثل، أو تعرض لأول مرة خارج المملكة.

ثانياً : مصنفات هيئات الإذاعة ، ومنتجي التسجيلات الصوتية، والمؤدين.

ثالثاً : المصنفات المتمتعة بالحماية بموجب الاتفاقيات أو المعاهدات الدولية لحماية حقوق المؤلفين التي تكون المملكة طرفاً فيها.

وحدد النظام كذلك مدة للحماية النظامية لحقوق المؤلف، واعتبر في ذلك المعاهدات

الدولية، وهي: مدى حياة المؤلف، ولمدة خمسين سنة بعد وفاته، جاء ذلك في المادة التاسعة عشرة من النظام، وجاء فيها:

أولاً : ١ – تكون حماية حق المؤلف في المصنف مدى حياة المؤلف، ولمدة خمسين سنة بعد وفاته.

٢ – تحسب مدة الحماية للمصنفات المشتركة من تاريخ وفاة آخر من بقي حيا من مؤلفيها.

٣ – مدة الحماية للمصنفات التي يكون المؤلف لها شخصاً اعتبارياً أو مجهول الاسم هي خمسون سنة من تاريخ أول نشر للمصنف، وإذا عرف اسم المؤلف قبل نهاية الخمسين سنة فإن مدة الحماية هي المدة المنصور عليها في الفقرة (١) من هذا البند.

٤ – إذا كان المصنف مكون من عدة أجزاء أو مجلدات بحيث تنشر منفصلة أو إلى فترات، فيعد كل جزء أو مجلد منها مصنفاً مستقلاً بالنسبة لحساب مدة الحماية.

٥ – مدة الحماية بالنسبة إلى المصنفات السمعية، والسمعية البصرية، والأفلام، والمصنفات الجماعية، وبرمجيات الحاسب الآلي هي خمسون سنة من تاريخ أول عرض أو نشر للمصنف، بغض النظر عن إعادة النشر.

٦ – مدة الحماية لأعمال الفنون التطبيقية (سواء كانت حرفية أو صناعية)، والصور الفوتوغرافية هي خمس وعشرون سنة من تاريخ النشر، ويبدأ حساب المدة في هذه الحالة من تاريخ أول نشر للمصنف بغض النظر عن إعادة النشر.

ثانياً : ١ – مدة الحماية لهيئات الإذاعة عشرون سنة من تاريخ أول بث للبرامج أو المواد المذاعة.

٢ – مدة الحماية لمنتجي التسجيلات السمعية والمؤدين خمسون سنة من تاريخ الأداء أو أول تسجيل لها بحسب الحال.

واعتد المنظم السعودي بعدة تصرفات فجعلها تعديا على الحقوق التي يحميها النظام و جعل ارتكابها مخالفة محظورة، وهي:

١ – القيام بنشر مصنف غير مملوك لمن قام بالنشر، أو نشره مدعياً ملكيته، أو دون حصوله على إذن كتابي أو عقد من مؤلف المصنف أو ورثته أو من يمثلهم.

٢ – تعديل محتويات المصنف أو طبيعته أو موضوعة أو عنوانه دون علم المؤلف وموافقته الخطية المسبقة على ذلك، سواء كان هذا التعديل من قبل الناشر أو المنتج أو الموزع أو غيرهم.

٣ – قيام المنتج أو الناشر أو الطابع بإعادة طبع المصنف دون الحصول على موافقة خطية مسبقة من صاحب الحق، أو لم يكن لديه من الوثائق ما يخوله إعادة الطبع.

٤ – إزالة أي معلومة كتابية وإلكترونية قد تتسبب في إسقاط حقوق أصحاب المصنف.

٥ – إزالة وفك أي معلومة احترازية إلكترونية تضمن استخدام النسخ الأصلية للمصنف، مثل التشفير، أو المعلومات المدونة بالليزر، أو غيره.

٦ – الاستخدام التجاري للمصنفات الفكرية بطرق التحايل لتي لا تسمح بها الجهة صاحبة الحق، مثل استخدام البرمجيات المنسوخة، أو التقاط البرامج الإذاعية المشفرة بطرق غير نظامية.

٧ – تصنيع أو استيراد أدوات – لغرض البيع أو التأجير – لأي وسيلة من شأنها تسهيل استقبال أو استغلال مصنفات بطرق غير الطرق التي تحددها الجهة صاحبة الحقوق.

٨ – نسخ أو تصوير أجزاء من كتاب أو مجموعة كتب أو أجزاء من أي مصنف بعوض أو بدون عوض دون الحصول على الموافقات الخطية من أصحاب الحق والجهات المعنية في الوزارة، باستثناء حالات النسخ المشروعة المبينة في المادة الخامسة عشرة من هذا النظام.

٩ – استيراد المصنفات المزورة ، أو المقلدة، أو المنسوخة.

١٠- الاحتفاظ بمصنفات غير أصلية في المنشأة التجارية أو المستودع أو غير ذلك من المواقع التابعة لها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بأي حجة كانت.

١١- الاعتداء على أي حق من الحقوق المحمية المنصوص عليها في هذا النظام، أو ارتكاب مخالفة لأي حكم من أحكامه.

ونص المنظم السعودي على عدة عقوبات لمن يرتكب المخالفات السابقة، وفصل في هذه العقوبات في حال ارتكاب المخالفة لمرة وحدة، وكذلك في حال ارتكابها لأكثر من مرة، وبيّن كذلك جهة الاختصاص في حال التظلم، وبيّن أيضا المختصين بضبط المخالفات، في مواده الثانية والعشرون إلى الخامسة والعشرون:

المادة الثانية والعشرون : العقوبات :

أولاً : يعاقب كل من خالف حكماً من أحكام هذا النظام بعقوبة أو أكثر من العقوبات الآتية:

١ – الإنذار.

٢ – غرامة مالية لا تزيد على مائتين وخمسين ألف ريال.

٣ – إغلاق المنشأة المتعدية أو التي ساهمت في الاعتداء على حق المؤلف مدة لا تزيد على شهرين.

٤ – مصادرة جميع نسخ المصنف، وكذا المواد المخصصة أو المستخدمة في ارتكاب التعدي على حقوق المؤلف.

٥ – السجن مدة لا تزيد على ستة أشهر.

ثانياً : في حالة تكرار التعدي على المصنف نفسه أو غيره تجوز مضاعفة الحد الأعلى للعقوبة والغرامة والإغلاق.

ثالثاً : إذا رأت اللجنة أن المخالفة تستوجب عقوبة السجن أو غرامة مالية تزيد على مائة ألف ريال أو تستوجب شطب الترخيص، ترفع الموضوع للوزير لإحالته إلى ديون المظالم.

رابعاً : يجوز للجنة أن تقرر تعويضاً مالياً لصاحب حق المؤلف المعتدى عليه الذي يتقدم بالشكوى، ويكون التعويض متناسباً مع حجم الاعتداء والضرر الذي لحق به.

خامساً : يجوز للجنة أن تضمن قرارها عقوبة التشهير بحق المعتدي، ويكون النشر على نفقته وبالطريقة التي تراها اللجنة مناسبة.

سادساً : يجوز للجنة أن تضمن قرارها تعليق مشاركة المنشأة المعتدية في الأنشطة أو المناسبات أو المعارض إذا ضبطت المخالفة في مناسبة تجارية، على ألا تزيد مدة التعليق على عامين.

سابعاً : يجوز للجنة أن تصدر قراراً مؤقتاً بوقف طبع المصنف المعتدى عليه، أو إنتاجه، أو نشره، أو توزيعه، وإجراء الحجز التحفظي على النسخ والمواد والصور التي استخرجت

منه، أو القيام بأي إجراء مؤقت تراه ضرورياً لحماية حق المؤلف، وذلك إلى حين الفصل النهائي في الشكوى أو التظلم.

وتحدد اللائحة التنفيذية إجراء الحجز التحفظي.

المادة الثالثة والعشرون : التظلم :

يحق لمن صدر ضده قرار من اللجنة التظلم منه أمام ديون المظالم خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغه بهذا القرار.

المادة الرابعة والعشرون : ضبط المخالفات :

يتولى الموظفون المختصون بالوزارة ضبط المخالفات، وزيارة المنشآت الإعلامية والتجارية والمستودعات والمؤسسات العامة والخاصة التي تستخدم المصنفات الفكرية في أنشطتها والتحقيق فيها، ويكون لهم صفة الضبط القضائي، وتحريز أي أدلة ثبوتية. وتحديد اللائحة التنفيذية الإجراءات والقواعد التي يلتزم بها هؤلاء الموظفون.

المادة الخامس والعشرون : لجنة النظر في المخالفات :

١ – تكون بقرار من الوزير لجنة للنظر في المخالفات لا يقل عدد أعضائها عن ثلاثة، على أن يكون أحدهم مستشاراً قانونياً، والآخر مستشاراً شرعياً.

٢ – تصدر قرارات اللجنة بالأغلبية، ويتم اعتمادها من الوزير .

المبحث الثاني: حق براءة الاختراع

المطلب الأول: تعريفه.

تعريف الاختراع في اللغة:

أصل الخَرَعْ يطلق على الرخاوة في كل شيء ويطلق كذلك على الشق، ويطلق الاختراع على الاشتقاق، يقال: خرعته أي شققته، واخترع كذا أي اشتقه[1].

تعريف الاختراع في الاصطلاح:

تبين في التعريف اللغوي للاختراع أنه إحداث أو إبداع أو انشاء شيء على غير مثال سابق،

وأن من اشتق أو نشأ شيئا جديدا لم يسبق إليه فهو مخترع.

اما في الاصطلاح فقد عرفه معجم كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم[2] فقال: هو ايجاد

المعاني والتشبيهات الجديدة، وصناعة الأشياء المبتكرة.

تعريف حق الاختراع:

حق الاختراع مركب اضافي وقد سبق تعريف مركبيه، أما تعريفه كمركب فلم أجد من

[1] المحيط في اللغة لابن عباد ١٢٤/١. لسان العرب ٦٧/٤

[2] ٨٥/١

الفقهاء المتقدمين من تطرق إلى تعريفه لأن هذا النوع من الحقوق وجد نتيجة تغير ظروف المعيشة

وأساليب الحياة.

وأما المتأخرون فقد ذكر بعضهم تعريفا عاما لحقوق الابتكار أو الحقوق الذهنية التي تشمل

حقوق الاختراع وغيرها من الحقوق المعنوية، مما يمكننا من استخلاص تعريف مناسب لحق الاختراع، ومن ذلك ما ذكره الاستاذ مصطفى الزرقا رحمه الله تعالى تحت عنوان "حقوق الابتكار" وفيه:

"...الحقوق الأدبية، كحق المخترع والمؤلف، وكل منتج لأثر فني أو صناعي، فإن لهؤلاء حقا في الاحتفاظ بنسبة ما اخترعوه أو أنتجوه إليهم، وفي احتكار المنفعة المالية التي يمكن استغلالها من نشره وتعميمه"[١].

وعليه فيمكن أن نستخلص تعريفا لحق الاختراع بأنه:

ما يثبت للمبتكر صاحب الاختراع من سلطة على ما ابتكره، تمكنه من الاحتفاظ بنسبته إليه، واحتكار المنفعة المالية التي يمكن استغلالها منه.

ولا بد من تقييد ذلك الثبوت بالشرع حتى يكون هذا الحق حقا شرعيا محترما، فيكون التعريف:

---

[١] المدخل إلى نظرية الالتزام العامة ص٣١

"ما يثبت للمخترع بمقتضى الشرع، من سلطة على ما اخترعه، تمكنه من الاحتفاظ بنسبته إليه، والاستئثار بالمنفعة المالية التي يمكن استغلالها منه".

المطلب الثاني: الخلاف في اعتباره من الحقوق.

الخلاف في اعتبار حق الاختراع من الحقوق هو نظير للخلاف في اعتبار حق المؤلف من الحقوق الثابتة بالشرع، حيث أنهما جميعا من حقوق الابتكار كما رجح هذه التسمية الاستاذ مصطفى الزرقا رحمه الله، ويدخلان كذلك في مسمى الحقوق الذهنية أو الحقوق المعنوية، فينظر للخلاف بشكل مفصل في مبحث حق التأليف، إذ ينطبق الخلاف والأدلة هناك في هذا المبحث والله أعلم.

الحق الأدبي في الاختراع هو ما يثبت للمخترع من اختصاص بما انتجه عقله وابتكره فكره من الصور الذهنية التي يودعها المخترع فيما يصلح أن تودع فيه من مخترع ونحوه وأن ثبوت هذا الحق له يمنحه حق التصرف فيه بما فيه مصلحة ودفع الضرر الذي قد ينتج من الاعتداء عليه.

وإذا كان هذا الحق يقوم على أساس أحقية المخترع بما سبق إليه من ابتكار ذهني مباح أبرز فيه شخصيته وقدرته وجهده الذهني، فإن هذا الجهد الذهني الذي هو مصدر المختَرَع حق شرعي لصاحبه في احتفاظه بنسبة ما ابدعه لنفسه ويثبت له اختصاصه فيه، لأن العلاقة بين المبتكر وجهده الذهني من اختراع أو تأليف تدخل في مفهوم الحق شرعا والذي تقوم فكرته على ثبوت معين بطريق الشرع[١].

وثبوت هذا الاختصاص بين المبتكر وانتاجه الذهني داخل في هذا المفهوم باعتبار ان الصورة الذهنية للمبتكر تعد انعكاسا لشخصيته وثمرة من ثمرات افكاره ونتاج عقله اخرجها بفضل الله تعالى ثم بجهده ونشاطه وقدح زناد قريحته وإعمال الفكر في سبيلها، له غنمها وعليه غرمها[٢].

---

[١] ينظر: الملكية في الشريعة الاسلامية، العبادي، ١٠٢/١. حماية حق المؤلف من منظور اسلامي، الجندي، ٣٩٤

[٢] ينظر: حق الابتكار، الدريني، ١٦،١٨. حماية حق المؤلف للجندي ٣٩٥

فمثلا الاختراع المنجز لا يأتي عفوا وانما هو ثمرة كفاح طويل كون به صاحبه شخصيته العلمية، ثم هو نتيجة جهد جهيد وسهر بالليل وعرق بالنهار لا يعرفه الا من عاناه وربما استغرق المختَرَع من صاحبه سنين حتى يبرز الى الوجود أو قل حتى تأتي ساعة المخاض، فهو إذا كُسب من وراء عمل طويل مختزن في مختَرَعه كما أن المصنع أو العمارة ثمرة جهد طويل اختزنه فيها منشئ المصنع او صاحب العمارة.

وما يثبت للمخترع او المؤلف من امتيازات شخصية على مبتكره من اختراع او تأليف فإنها تعطيه حق حمايته من العبث وصيانته عن الدخيل عليه وتجعل له حرمته والاحتفاظ بقيمته وجهده، وهذا مما علم من الاسلام بالضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها واصولها، بل ان الحق الادبي يعتبر من بداءة العلم عند المتقدمين وإن لم يلقبوه بذلك ويضعوا له سننا وأنظمة تحفظية لأنها امور فطرية عندهم تقتضيها الديانة وتحمل الامانة، وخرقها من نواقص الفطرة فضلا على أن تكون خرقا لسنن الشريعة وهديها[1].

ومما سبق فإن الحق الادبي للمخترع هو من الحقوق المعتبرة شرعا والخاصة لأصحابها وهذا يقتضي انها مصونة شرعا، وأن لأصحابها حق التصرف فيها، وأنه لا يجوز الاعتداء عليها والله أعلم.

والنوع الاخر وهو الحق المالي، أي ما يثبت للمخترع من اختصاص شرعي بابتكاره الذهني يمكنه من التصرف فيه والاستئثار باستغلاله استغلالا مباحا شرعا.

---

[1] فقه النوازل، ٢/١٦٥

إذا فالحقوق المالية للاختراع هي بمثابة الامتيازات المالية للمخترع لقاء ما ابتكره ذهنه من مُخترع، وهي حق عيني أصلي مالي متمول، وهي قسيم الحق الادبي المعنوي الشخصي المتقدم. وهذا الحق هو الخيط المتصل الذي ينعقد حوله نسيج الانظمة لحقوق المبتكر[١].

أما حكم الحق المالي للمخرع، فمن المعلوم أن حقوق الابتكار من الأمور الجديدة التي لم تكن معروفة قديما بهذا التحديد وبهذه الصورة، وخاصة فيما يتعلق بالحقوق المالية المترتبة على الاختراع ولكنها ظهرت وبرزت في العصور المتأخرة وتحديدا بعد التقدم العلمي والاقتصادي الذي كان من نتائجه الثورة الصناعية وظهور المصانع والمطابع الالية التي سهلت كثيرا طباعة الكتب ونسخ الاشرطة وبرامج الحاسب، وكان من جراء ذلك أن أصبحت المخترعات والمؤلفات بأنواعها ذات قيمة مالية كبيرة عند الناس لكونها تتعلق بحاجياتهم المادية والمعنوية ولما تدره من ارباح هائلة في عصر التقنية العصرية السريعة.

وكانت بداية ظهور هذه الحقوق في بلاد الغرب بسبب أنها مصدر الثورة الصناعية المعاصرة حيث وضعوا قوانين وتنظيمات وضعية تثبت هذه الحقوق لأصحابها وتمنع من الاعتداء عليها ثم إن كثيرا من البلدان الاسلامية لما انتقل اليها شيء من حضارة الغرب –في المجال الصناعي خاصة– استوردت مع ذلك القوانين والتنظيمات الخاصة بتلك الحقوق، ويظهر والله أعلم ان اول تلك القوانين هي التي اصدرتها الدولة العثمانية اقتباسا من احكام القانون الفرنسي الخاص بهذه الحقوق وبصدور القانون العثماني وسريانه على جميع ولايات الدولة العثمانية عرفت احكام هذه الحقوق في البلاد الاسلامية والعربية التي انفصلت او فصلت من الدولة العثمانية بعد ذلك[٢].

[١] المرجع السابق

[٢] حق التأليف في القوانين الوضعية وفي نظر الشرع الاسلامي، صلاح الدين الناهي، ٣٨

وبهذا يظهر أن فقهاء الاسلام المتقدمين رحمهم الله تعالى لم يتطرقوا لهذا الموضوع بهذه الصورة التي هي عليه اليوم وخاصة ما يتعلق بالحقوق المالية المترتبة على الابتكار الذهني، وهذا يعني أن مسألة الحق المالي في الاختراع والتأليف هي من نوازل هذا العصر التي يسلك بها مسلك الاجتهاد والاستنباط كغيرها من النوازل والتي يحتاج الناس لمعرفة الحكم الشرعي فيها نظرا لأهميتها لهذا العصر الذي تطورت فيه الوسائل الحديثة التي جعلت من هذه الحقوق المالية مصدرا كبيرا للكسب المادي يتنافس فيه أرباب المؤسسات المختصة بالنشر والتوزيع والمؤلفات بشتى انواعها.

وبسبب أهمية هذه المسالة والحاجة الكبيرة لمعرفة حكمها الشرعي فقد تناولها بعض العلماء الفقهاء والباحثين المعاصرين بالدراسة والبحث، إما ابتداء وإما استفتاء، وكان من الأمور الطبيعية حصول الاختلاف في بيان حكم هذه المسألة[١]، فكانوا في ذلك فريقين دارت أقلامهم في بيان حكم هذه النازلة بين الحرمة والجواز كل بما وهبه الله تعالى من علم.

ولا نزاع بين الفقهاء المعاصرين في أن الملكية الفكرية المولدة للصور الفكرية المبتكرة المجردة والتي تمثل الصفة العلمية أو القدرات عند المبتكر لا توصف بالمالية؛ لأنها عبارة عن قدرات علمية لا تدرك بالحس، قائمة بذات العالم أو المفكر أو المبتكر، اكتسبها بسبب التعلم أو الخبرة أو بأي وسيلة صحيحة معتبرة، كما أنه لا خلاف بينهم في أن الأشياء الحسية العينية أو الشكل المادي الذي تتجسد فيه الصور الفكرية المبتكرة وظهرت به بعد ذلك من آلة أو كتاب أو شريط حساس توضع فيه مواد سمعية، أن هذه الأشياء المادية بذاتها تعتبر من قبيل الأموال؛ لانطوائها على قيمة مالية خاصة بها باعتبارها أعيانا مادية مقومة بمال، بغض النظر عما تحتويه من أفكار ومنافع.

وإنما وقع الخلاف بين الفقهاء المعاصرين في الصور الفكرية المجردة بعد تصورها والتعبير عنها وإيداعها أو إخراجها في عين مادية كآلة أو كتاب أو نحوهما والذي يظهر لي أن حقوق

[١] للرجوع إلى الأقوال بالتفصيل والأدلة لكل قول يرجى الرجوع لذلك في مبحث حق التأليف

الاختراع والتأليف هي حقوق معتبرة شرعا، وأنها تنطوي على قيمة مالية يكون لأصحابها بموجبها التصرف فيها بعوض أو بدون عوض.

ولا ريب أن المسلم إذا لم تدعه حاجة أن يأخذ عوضا وخاصة في جانب المؤلفات الشرعية فإن الأولى له والأورع هو عدم الأخذ، تحقيقا لخلوص النية، وتجريدها مما قد يشوبها، ومن دعته حاجة أن يأخذ عوضا أخذ بقدر ما يدفع حاجته، ومن أغناه الله تعالى، فالأولى له التعفف[1]، والله تعالى أعلم.

[1] بداية المجتهد ١٧١/٢

المطلب الثالث: شروط براءة الاختراع

اشترط المنظم السعودي لبراءة الاختراع عدة شروط أوردها في المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية من نظام براءات الاختراع إلى المادة السابعة عشر، وهي:

١- أن يشتمل الطلب على نموذج رقم (١٠١) "طلب براءة اختراع" ومواصفة الاختراع وأي مرفقات ذات علاقة به.

٢- أن يطابق اسم الاختراع الشروط المنصوص عليها في شروط ملء نموذج الطلب، وألا يختلف عن الاسم المذكور في مواصفة الاختراع.

٣- أن تكون الوثائق المقدمة نسخاً أصلية أو مصدقا عليها من الجهات ذات الاختصاص.

٤- تسديد المقابل المالي للإيداع حال تقديم الطلب.

٥- على مقدم الطلب أن يستوفي كل ما تطلبه الإدارة مما له علاقة بالطلب.

شروط ملء نموذج رقم (١) "طلب براءة اختراع" وملحقاته:

يملأ نموذج رقم (١٠١) "طلب براءة اختراع" بوضوح ويتضمن اسم الاختراع،

واسم مقدم الطلب وعنوانه ومحل إقامته وعمله، واسم المخترع وعنوانه، واسم وكيل إن وجد وعنوانه، ومعلومات الأسبقية والكشف، وتملأ حقول النموذج حسب أرقامها وفقاً لما يلي:

١- اسم الاختراع: يجب أن يكون اسم الاختراع مختصرا ومحددا ويفضل ألا يزيد عن ٧ كلمات، ولا تعد اسما للاختراع العبارات العامة مثل "عملية كيميائية"، "جهاز إلكتروني"، "آلة كهربائية"، "مركب عضوي ذو خصائص جديدة"، ولاختصار اسم الاختراع يجب ألا تستعمل بعض العبارات مثل: "طريقة جديدة لـ..."، "تحسينات في..."، "تطوير في...".

٢- اسم مقدم الطلب: يجب أن يكون الاسم بالنسبة للأفراد مطابقاً لما هو موجود في الهوية وبالترتيب التالي: الاسم الأول-اسم الأب-اسم الجد-اسم العائلة، أما بالنسبة للمؤسسات والشركات فيجب أن يكون مطابقاً للاسم الرسمي لها، وإذا وجد أكثر من مقدم للطلب فتدون البيانات الخاصة بمقدم الطلب الأول في هذا الجزء وتدون البيانات الخاصة ببقية مقدمي الطلب في الملحق الخاص بذلك (نموذج رقم ١٠١-أ)، وسوف تتم المراسلات بين الإدارة ومقدمي الطلب من خلال مقدم الطلب الأول إذا لم يوجد وكيل. وإذا لم يكن مقدم الطلب هو المخترع فيجب إرفاق سند انتقال الحق إليه.

٣- اسم المخترع: يجب أن يكون اسم المخترع مطابقاً لما هو موجود في الهوية وبالترتيب التالي: الاسم الأول - اسم الأب - اسم الجد - اسم العائلة. وإذا وجد أكثر من مخترع شارك فعلاً في الاختراع فتدون البيانات الخاصة بالمخترع الأول في هذا الجزء وتدون بيانات المخترعين الباقين في الملحق الخاص بذلك (نموذج رقم ١٠١-ب) .

٤- معلومات الأسبقية والكشف: إذا كان الاختراع قد سبق الكشف عنه ترفق الوثائق التي تبين تاريخ الكشف والأسباب الداعية لذلك. وإذا كان مقدم الطلب أحد مواطني دول اتحاد باريس أو مقيماً في إحداها أو له منشأة صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة عليها ويرغب المطالبة بأسبقية طلب سبق إيداعه في إحدى هذه الدول فإنه يجب ذكر بيانات طلب الأسبقية (الدولة، رقم الطلب، تاريخ الإيداع) ورقم البراءة وتاريخها إن وجد، وفي حالة وجود أسبقية متعددة تملأ بيانات أول أسبقية في النموذج (١٠١) وتذكر بيانات الأسبقية اللاحقة في النموذج رقم(١٠١-ج)، ويجب إرفاق صورة معتمدة من الطلب السابق وترجمة له خلال ثلاثة أشهر ، وفي كل الأحوال يطبق ما تقرره

الاتفاقيات الدولية الأخرى في هذا المجال والتي تكون المملكة طرفا فيها .
كما يجب إرفاق بيانات الإيداعات الأخرى السابقة (الدولة، رقم الطلب، تاريخ الإيداع) ورقم البراءة وتاريخها إن وجد.

٥- المرفقات: تدون أسماء مرفقات النموذج (المواصفة وأي مرفقات أخرى) وعدد صفحاتها رقماً وكتابة ، وفي حال طلب الأسبقية يشار إلى أي مرفقات بهذا الشأن.

٦- اسم الوكيل: يذكر اسم الوكيل، ويجب أن يكون معتمداً بموجب وكالة صادرة من كتابة العدل إذا كان الموكل داخل المملكة، أما إذا كان الموكل خارج المملكة فيلزم إحضار وكالة معتمدة من الجهات المختصة ومصدقة من قبل ممثليات المملكة في الخارج. ويجب أن يرفق الوكيل ما يثبت التصريح له بمزاولة مثل هذه المهنة داخل المملكة.

٧- إقرار: يدون في هذا الجزء اسم مقدم الطلب أو الوكيل وتوقيعه ويضاف ختم الوكيل المعتمد إن وجد، ويشار فيه إلى تحمل مقدم الطلب أو الوكيل كل ما يترتب على الإخلال في تقديم المعلومات الصحيحة.

شروط عامة المواصفة

يجب أن تشتمل المواصفة على المحتويات التالية وحسب الترتيب التالي:

١- "الملخص" ، "الوصف الكامل" ، "عناصر الحماية" ، "الرسومات التوضيحية".

٢- تكون بداية كل محتوى بداية لصفحة جديدة ويذكر اسم كل محتوى متوسطاً السطر أعلى الصفحة ويوضع تحته خط ، وتكون أوراق المواصفة (فيما عدا الرسومات) مرقمة بالتتابع مع وضع رقم الصفحة متوسطاً تحت الهامش العلوي (وليس ضمنه).

٣- يبدأ الملخص والوصف الكامل باسم الاختراع.

٤- تقدم المواصفة من أصل ونسختين طبق الأصل يمكن الاستنساخ منها مباشرة

بمختلف وسائل الاستنساخ.

٥- يستخدم الورق الأبيض مقاس A4

٦- تكون الأوراق نظيفة وخالية من الكشط والتعديلات والشطب وأي بقع كربونية.

٧- يستعمل وجه واحد فقط من كل ورقة.

٨- تكون المسافة بين السطور حوالي ١ سم.

٩- لا تقل أبعاد الهوامش (فيما عدا الرسومات) في كل الصفحات عن الآتي: الأعلى ٢سم والأيمن ٢,٥سم والأسفل ٢سم والأيسر ٢ سم، ولا تزيد عن الآتي: الأعلى ٤سم والأيمن ٤سم والأسفل ٣سم والأيسر ٣سم، وتكون الهوامش خالية تماماً.

١٠- يجب ترقيم سطور كل صفحة من الصفحات ، ولعمل ذلك يكتفى بترقيم السطر الخامس فالعاشر ....وهكذا ، ويكون ذلك على يسار الهامش الأيمن منها ، ما عدا "عناصر الحماية" فترقم كل السطور لكل عنصر على حدة.

١١- يجوز أن يحتوي الملخص والوصف الكامل وعناصر الحماية على أسماء ورموز وصيغ ومعادلات رياضية وكيميائية ومصطلحات علمية وغيرها بالحروف اللاتينية. ولا يجوز أن يحتوي أي منها على رسومات توضيحية، أما الجداول فتوضع ضمن الوصف الكامل للمواصفة إن وجدت.

١٢- تكون المقاييس بالنظام المتري ودرجات الحرارة بالنظام المئوي. ويجوز ذكر الوحدات الأخرى لاحقة بين قوسين.

١٣- يتحتم إرفاق الرسومات والأشكال التوضيحية إذا كان ذلك يؤدي إلى الفهم الكامل والواضح للاختراع.

شروط الملخص

١- يجب ألا يتجاوز الملخص أكثر من نصف صفحة وفي الحالات القصوى صفحة واحدة.

٢ – إذا كان هناك رسومات توضيحية يشار في الملخص إلى الشكل الذي يمثل الاختراع بشكل عام ، ويوضع رقم هذا الشكل في آخر الملخص.

٣ – إذا أشير في الملخص إلى مكونات موجودة بالشكل المشار إليه في الفقرة السابقة ووجد بالشكل أرقام أو حروف مستعملة لتمييز تلك المكونات فإنه يجب ذكر هذه الأرقام أو الحروف بين قوسين داخل النص في الملخص.

٤ – يذكر في الملخص المجال التقني ووصف مختصر لأهم مكونات الاختراع واستعماله الرئيس.

٥ – يصاغ الملخص بأسلوب سهل بحيث يعطي فهما واضحا لحل المشكلة التقنية وبحيث يمكن استخدامه لأغراض الإعلام التقني ومعينا في مجال البحث العلمي، ويجب ملاحظة أن الملخص لا يستعمل في تفسير نطاق الحماية.

٦ – يجب تجنب ذكر أهمية أو قيمة أو مزايا الاختراع المتوقعة مستقبلاً.

٧– إرفاق نسخة من الملخص باللغة الإنجليزية إن وجدت.

خامساً: شروط الوصف الكامل

يجب أن يشتمل الوصف الكامل على الأجزاء التالية:

١ –"خلفية الاختراع" ويبين فيها المجال التقني الذي يتناوله الاختراع ووصف حالة التقنية السابقة بما في ذلك أي وثائق يكون المخترع على علم بها، مع ذكر أي مشاكل تتعلق بحالة التقنية السابقة من شأن الاختراع التغلب عليها.

٢– "الوصف العام للاختراع" ويبين فيه مزايا الاختراع مقارنة بحالة التقنية السابقة وكيفية التغلب على الصعوبات أو المشاكل السابقة كما يبين فيه الهدف من الاختراع، ويكون جميع ذلك بطريقة واضحة بحيث تتيح لصاحب المعرفة العادية بالمجال التقني فهمه، وعادة ما يتعلق هذا الجزء بعنصر الحماية الرئيس.

٣– "شرح مختصر للرسومات" ويبين فيه شرح مختصر للأشكال وقطاعاتها إن وجدت.

٤– "الوصف التفصيلي" يجب أن يكون الوصف واضحاً وكافياً لتمكين رجل المهنة

العادي من تنفيذ الاختراع، وأن يتضمن شرحا تفصيليا للاختراع كما يجب أن يبين مقدم الطلب أفضل طريقة يعرفها المخترع لتنفيذ الاختراع عند تاريخ تقديم الطلب أو تاريخ الأسبقية. ويجب أن يتضمن الشرح الإشارة إلى الرسومات التوضيحية المرفقة بالتفصيل.

وفي حالة أن الطلب يحتوي على تسلسل وراثي فإنه يجب إرفاقه أيضا مستقلا على وسيط تخزين اليكتروني.

وتكون الأجزاء السابقة مرتبة بالتسلسل تحت العناوين التالية:

"خلفية الاختراع" ، "الوصف العام للاختراع" ، "شرح مختصر للرسومات" ، "الوصف التفصيلي" . ويتم ذكر العنوان في بداية السطر ويوضع تحته خط ولا يستلزم بداية الجزء بداية صفحة جديدة.

سادساً : شروط عناصر الحماية

١. يجب أن يحتوي الطلب على عنصر حماية واحد مستقل على الأقل، ويجوز أن يتضمن عناصر حماية أخرى مستقلة وأخرى معتمدة، ويجب ترقيمها بالتتابع على أن يكون عنصر الحماية رقم واحد هو الذي يعرف بأوسع نطاق مطلوب.

٢. يجب أن تعطي عناصر الحماية تعريفاً تاماً بنطاق الحماية المطلوب بما في ذلك المكونات الأساسية للاختراع كما يجب أن تكون محددة النطاق بالمقارنة بما كشف عنه في الوصف الكامل.

٣. تكون عناصر الحماية واضحة ومترابطة وتعرِّف بالاختراع (وليس مزاياه) بطريقة محددة يسهل بها التأكد من نطاق الحماية دون الرجوع إلى الوصف الكامل أو الرسومات التوضيحية إلا في الضرورة القصوى.

٤. تُصاغ عناصر الحماية كلما كان ذلك ممكناً بحيث يميز الجزء الجديد أو الخطوة الابتكارية في نطاق الحماية، فمثلاً يعرف الاختراع المراد حمايته بتحديد مكوناته وخصائصه التقنية ويلي ذلك عبارة " المتميز بـ ..." أو "التحسين يتضمن ..." أو أي

عبارة أخرى مماثلة، ثم يذكر ما هو جديد أو ابتكاري لتمييزه عن أي اختراع آخر.

٥. إذا تضمن الطلب رسومات توضيحية وأشير في عنصر الحماية إلى مكونات موجودة بأحد الأشكال متضمنة أرقاما أو حروفا مستعملة لتمييز تلك المكونات فإنه يجوز ذكر هذه الأرقام أو الحروف بين قوسين داخل النص في عنصر الحماية.

سابعاً : شروط الرسومات التوضيحية

شروط خاصة بالرسومات التوضيحية

١- يجب أن يستعمل للرسومات التوضيحية ورق مقاس A4 يؤدي إلى رسومات جيدة وواضحة يمكن استنساخها بوضوح.

٢- لا تقل أبعاد الهوامش في كل الصفحات عن الآتي:

الأعلى ٢,٥سم والأيمن ٢,٥سم والأسفل ١سم والأيسر ١,٥سم.

٣- يجب أن ترقم الأوراق بالتتابع مع ذكر العدد الكلي لأوراق الرسومات التوضيحية مثلاً ٤/١، ٤/٢، ٤/٣، ٤/٤، وذلك تحت الهامش العلوي في وسط الصفحة.

٤- يجوز أن تحتوي الورقة على أكثر من شكل كما يمكن عند الضرورة وضع شكل واحد على أكثر من ورقة بشرط أن يسهل جمعها جنبا إلى جنب والتوصل إلى رسم واحد.

٥- يجب ترقيم الأشكال بأرقام منفصلة بغض النظر عن رقم الورقة ويجب ، كلما أمكن ، الحرص على ترتيبها وجمعها بتتابع أرقامها.

٦- يجب ألا يقل مقاس أرقام مكونات أشكال الرسومات التوضيحية أو الحروف التي تستعمل لتمييز مكوناتها عن ٣ملم كما يجب استعمال الأرقام أو الحروف نفسها في الرسومات المختلفة لتمييز نفس المكونات.

٧- يجب أن تكون الرسومات التوضيحية غير مظلّلة وذات خطوط سوداء داكنة، ويوضح مكان المقطع بخطوط متقطعة.

٨- يجب ألا تحتوي الرسومات التوضيحية على أي كلمات لغرض الوصف أو غيرها،

ويجوز عند الضرورة القصوى استعمال بعض الكلمات لإيضاح بعض المعالم الرئيسة.
مرفقات أخرى للطلب:

على مقدم الطلب تزويد الإدارة بصورة من تقارير الفحص وتقارير البحث وتزويدها بما تطلبه من صور لطلبات سبق تقديمها أو براءات اختراع تم منحها من مكاتب أخرى عن الاختراع نفسه.

وبعد فإن في الإسلام متسعا لهذا الحق، ويمكن تخريجه معلى قاعدة المصالح المرسلة، ووجه المصلحة في حماية هذا الحق ووضع الشروط المناسبة له، هو تشجيع الاختراع والإبداع، كي يعلم من يبذل جهده في الاختراع أنه سيختص باستثماره، وسيكون محميا من الذين يحاولون أن يأخذوا ثمرة ابتكاره وتفكيره بغير حق، ويزاحموه في استغلالها.

المطلب الرابع: رهنه والإعتياض عنه

يتكرر الكلام في رهن حق براءة الاختراع والإعتياض عنها بما يشابهه في ما جاء في رهن حق المؤلف والإعتياض عنه حيث أنهما جميعا يدخلان في باب الملكية الفكرية، قد جمعت بعض الدول لوائحهما بلائحة واحدة.

فالرهن هو من الوثائق عن الحقوق[١] وهو كما بينت جائز بالكتاب والسنة والإجماع، ويعبر الفقهاء رحمهم الله تعالى عن الرهن تارة بأنه حبس، وتارة بأنه توثقة.

ويعبرون عن المرهون بكونه شيئا أو مالا أو عينا، وكثيرا ما يطلق المرهون من اطلاق المصدر على اسم المفعول[٢]، ولا تعارض بين هذه الاطلاقات.

ووصفهم للمرهون بانه شيء أو مال يجعل الحقوق المالية في الاختراع والتأليف داخلة في تعريف المرهون عندهم.

ولكن الاشكال في التعبير بلفظ العين، كقولهم في تعريف الرهن: جعل عين مالية وثيقة بدين...إلخ، أو قولهم: عبارة عن توثقة عين بدين... فعلى هذه التعاريف لا تدخل حقوق الاختراع والتأليف فيما يجوز رهنه.

والفقهاء رحمهم الله تعالى يضعون ضابطا فيما يجوز رهنه وما لا يجوز، فيذكرون أن: كل ما جاز بيعه جاز رهنه[٣]، وبعضهم يعبر بأنه يصح رهن ما يصح بيعه[٤].

وبناء على ذلك فإن حق الاختراع هي مما يجوز رهنه، لأنه حق عيني أصلي متمول يجوز بيعه والاستيفاء منه كما بينت ورجحت في مطلب سابق.

---

[١] القواعد الكلية والظوابط الفقهية لابن عبد الهادي ص٧٠

[٢] كشاف القناع ٣٢١/٣

[٣] كشاف القناع ٣٢٢/٣

[٤] منتهى الارادات ٤٠٣/٢

ومن الفقهاء من يقيد القاعدة السابقة بكون المرهون عينا فيقولون: كل عين جاز بيعها جاز رهنها[1]، أو: يصح الرهن في كل عين يجوز بيعها[2].

ومما يخرجون بهذا القيد المنافع، فالفقهاء على عدم جواز رهنها[3]، إلا قولا عند المالكية في مسألة الدار الموقوفة[4].

وعند التأمل في قول من قيد المرهون بأن يكون عينا، نجد أنهم يعللون ذلك بأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين، ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إذا تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا يتحقق في كل ما يجوز بيعه، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن، ومحل الشيء محل حكمته[5].

وإنما لم يجوزوا رهن المنافع، لأن المقصود كما سبق استيفاء الدين من ثمنه، والمنافع تهلك إلى حلول الحق[6]، بمعنى أنها تستوفى في المدة ما بين رهنها إلى أن يحل الحق، فإذا حل الحق تكون قد انتهت هذه المنافع، لأنها لا تبقى زمانين.

إذا تبين هذا فإن الأقرب أن حقوق الاختراع والتأليف هي مما يمكن رهنه وثيقة بدين، لأنها مما يمكن الاستيفاء منه عند حلول الحق وتعذر استيفاؤه ممن هو عليه، وذلك ببيعها واستيفاء الحق من ثمنها أو ثمن منافعها، لأنها من الأموال التي يجري فيها التصرف بالبيع وغيره، فيجوز فيها الرهن على قاعدة أن ما جاز بيعه جاز رهنه.

---

[1] المغني ٤٥٥/٦

[2] ينظر: الشرح الكبير ٣٦٥/١٢. كشاف القناع ٣٢١/٣

[3] ينظر: بدائع الصنائع ١٩٥/٥. الاختيار لتعليل المختار ٧٥/٢

[4] الشرح الصغير مع حاشيته، للصاوي ٣٠٤/٣،٢٠٢

[5] ينظر: المغني ٤٦٩/٦. الشرح الكبير ٣٦٥/١٢

[6] الشرح الكبير ٣٨٦/١٢

ولأنه لا يمكن استيفاء هذه الحقوق إلا عن طريق العين التي تودع فيها من آلة أو كتاب ونحوهما، فإن هذه العين تقوم مقام هذه الحقوق المتمولة في القبض، والاستيفاء، والبيع، وغيرها من الأحكام، وذلك على ما ذكره الفقهاء في استيفاء الحق من ثمن العين المرهونة أو ثمن منافعها عند تعذر الاستيفاء ممن عليه الحق[1].

أما مسألة الإعتياض عن حق براءة الإختراع فهو كما قررته سابقا جائز حيث أنه من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، وداخل في مفهوم الملك والمال شرعا[2]، لأن هذه الحقوق عبارة عن اختصاص يتضمن منفعة مشروعة متمولة، هي من اجل المنافع وأعظمها أثرا، والملك يقتضي تمكين من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك وأخذ العوض عنه[3]. والانتفاع بالمال يعتبر في كل شيء بما يصلح له[4].

وبناء على هذا فإنه يجوز التصرف في الحقوق المالية في الاختراع ونقلها من ملك أصحابها عن طريق العقود والتصرفات الناقلة لملكيتها معاوضة أو تبرعا، لأن من ملك شيئا له أن يخرجه عن ملكه، عينا كان أو منفعة، بالتمليك بأنواعه[5].

فالتصرف يحصل بحصول الملك ويزول بزواله[6].

إذا تقرر ذلك فإن حق الاختراع هو مما يقبل المعاوضة عليه بالمال عن طريق البيع وغيره، فيجوز لصاحب الحق في هذه الأشياء أن يعاوض هذا الحق على غيره.

[1] المعونة ٢/٤١٥

[2] الفروق للقرافي ٣/٣٦٨

[3] الأشباه والظائر للسيوطي ص٣١٦

[4] حاشية ابن عابدين ٧/٨

[5] المنثور في القواعد ٣/٣٩٣

[6] قواعد الأحكام ٢/٨

والمعاوضة في هذه الحالة إنما تقع على هذه الحقوق في جانبها المالي فقط، دون الأمور المعنوية المتعلقة بشخصية المخترع، كنسبة ما ابتكره إليه، أو حقه في الإضافة أو التعديل ونحو ذلك، فهذه كلها تبقى حقوقا ثابتة للمخترع لا تقبل التصرف فيها ولا التنازل عنها.

وعلى هذا فيكون التصرف والعقد على الحق المالي في الاختراع هو على الصورة الفكرية المخترَعة المقومة بمال شرعا، لا على المَلَكَة المولِّدة لها التي هي الصفة العلمية والقدرة الذهنية عند المخترع، ولا على الوعاء المادي الذي تم تجسيدها فيه لاستيفاء المنفعة من خلاله.

المطلب الخامس: سقوط ملكية براءة الإختراع

الأصل في الحقوق أنها تسقط بالإسقاط، كحق الشفعة، وحق المشتري في خيار المجلس وكالحق في القصاص وكحق المرتهن في حبس العين وغيرها فلو قال أحد الغانمين قبل القسمة: تركت حقي، بطل حقه، وكذا لو قال المرتهن: تركت حقي في حبس الرهن بطل[1].

وعلى هذا فإن الحق بالمعنى العام الذي يعني الملك لا يقبل الاسقاط، ويدخل في ذلك الحقوق التي تدخل في نطاق مفهوم الملك من الحقوق المالية المتقررة، فهذه كالأعيان في أنها لا تسقط بالإسقاط، ولا تبطل بالترك[2].

أما ما عدا ذلك فإن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، فكل صاحب حق لا يمنع من إسقاط حقه إذا كان جائز التصرف ما لم يمنع من صحة ذلك الإسقاط مانع[3].

يقول الشاطبي رحمه الله تعالى:

"كل ما كان من حقوق الله فلا خيرة فيه للمكلف على حال، وأما ما كان من حق العبد في نفسه فله فيه الخيرة".

أما حقوق الله تعالى، فالدلائل على أنها غير ساقطة، ولا ترجع لاختيار المكلف كثيرة..

---

[1] ينظر: الأشباه والنظائر لأبن نجيم ص٣١٦. القواعد لابن رجب ص٢٠١

[2] الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٧٥

[3] ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣١٧. الموسوعة الفقهية ٢٧/١٨

وأما ما هو للعبد، فللعبد فيه الاختيار من حيث جعل الله له ذلك، لا من جهة أنه مستقل بالاختيار، ويكفيك من ذلك اختياره في أنواع المتناولات من المأكولات والمشروبات والملبوسات وغيرها مما هو حلال له، وفي أنواع البيوع والمعاملات والمطالبات بالحقوق، فله إسقاطها، وله الاعتياض عنها والتصرف فيما بيده من غير حجر عليه، إذا كان تصرفه على ما ألف من محاسن العادات، وإنما الشأن كله في فهم الفرق بين ما هو حق لله وما هو حق للعباد"[1].

ويقول ابن القيم رحمه الله تعالى:

"وأما حقوق الآدميين فهي التي تقبل الصلح والاسقاط والمعاوضة عليها"[2].

وعلى هذا فإن قبول الحق للإسقاط هو علامة على كونه من حقوق العبد، لا من حقوق الله تعالى، لأن حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط.

ويبقى الكلام في حقوق الاختراع والتأليف هل هي من قبيل الحقوق التي لا تقبل الإسقاط أو لا؟

بمعنى هل لصاحب الاختراع أو التأليف أن يزيل ملكه عن اختراعه أو تأليفه، ويسقط حقه فيه؟.

والمقصود بالاسقاط هنا الاسقاط المحض بدون عوض.

سبق أن حقوق الاختراع والتأليف هي من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، التي تشتمل على قيمة مالية معتبرة شرعا يكون لصاحبها بذلك حق التصرف فيها واستغلالها بالصور المباحة شرعا.

---

[1] الموافقات ٢/٢٨٧

[2] إعلام الموقعين ١/١٨١

وقد تقدم أن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، وأن كل صاحب حق لا يمنع من اسقاط حقه، إذا كان جائز التصرف، ولم يمنع من ذلك مانع.

وبناء على هذه فإن الذي يظهر لي والله أعلم أنه يجوز لصاحب حق الاختراع إسقاط حقه في اختراعه، والإسقاط هنا إنما يكون للحق المالي، بمعنى أنه بعد إسقاط الحق يجوز لمن شاء استغلال الاختراع الذي يتعلق به الحق، كتصنيع نسخ أو نماذج من الاختراع، سواء أكان ذلك لاستغلالها ماليا أم لتوزيعها مجانا، بدون أية مطالبة مالية من صاحبه الأصلي، لأنه قد أسقط حقه.

أما الحقوق الأدبية المتعلقة بنسبة الاختراع لصاحبه، فهذه ليس لصاحبها إسقاطها بحيث ينسب الاختراع لغيره، لأنها متعلقة بذات المخترع، وفي نسبتها لغيره كذب وتزوير، فعليه لا يجوز إسقاط حقه الأدبي في اختراعه، كما سبق بيانه في الفروق بين الحق الأدبي والمالي، والله تعالى أعلم.

المبحث الثالث: حق العلامة التجارية

المطلب الأول: تعريفه

عرفت المادة الأولى من نظام العلامات التجارية في المملكة العربية السعودية العلامة التجارية بقولها: "**تعد علامة تجارية في تطبيق أحكام هذا النظام الأسماء المتخذة شكلا مميزا أو الإمضاءات أو الكلمات أو الحروف أو الأرقام أو الرسوم أو الرموز أو الأختام أو النقوش البارزة أو أي إشارة أخرى أو أي مجموع منها تكون قابلة للإدراك بالنظر وصالحة لتمييز منتجات صناعية أو تجارية أو حرفية أو زراعية أو مشروع استغلال للغابات أو ثروة طبيعية، أو للدلالة على أن الشيء المراد وضع العلامة عليه يعود لمالك العلامة بداعي صنعه أو انتقائه أو اختراعه أو الإتجار به أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات**".

ولم يكتف النظام بذلك بل أضاف حكما يبين متى لا تعد الاشارات، والشعارات، والأعلام علامة تجارية، فنصت المادة الثانية منه على أنه: "لا تعد ولا تسجل علامة تجارية الإشارات والشعارات والأعلام وغيرها الوارد بيانها أدناه"، ثم أوردت تعدادا لها، مثل تلك التي تخالف النظام العام أو الآداب العامة.

ولقد عرفها بعض شراح القانون التجاري بأنها: "شارة تسمح بتمييز منتجات أو خدمات مشروع معين وباجتذاب العملاء نحو هذا المشروع أو منتجاته"[١]. وعرفها البعض الآخر بأنها: "كل اشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة"[٢]. ولكن بعضهم رأى إضافة وصف معين على العلامة التجارية وهو أنها: "مادية" ومن ثم عرفها

[١] القانون التجاري لمحمود سعيد الشرقاوي، ٥٧٤/١

[٢] القانون التجاري، سميحة القليوبي، ٢٦٩/١

بأنها: "إشارة مادية يضعها التاجر أو الصانع على سلعة ليسهل تمييزها عن السلع الأخرى من ذات الصنف"[1].

ويتضح من هذا أن الشراح قد اختلفوا في الألفاظ المستخدمة في تعريف العلامة التجارية، ولكنهم متفقون على أن العلامة التجارية إشارة مادية معينة يضعها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة أو صاحب المشروع لتمييز منتجه عن غيره من المنتجات المماثلة.

---

[1] الوجيز في القانون التجاري، علي جمال عوض ٢٦٢/١

المطلب الثاني: الخلاف في اعتباره من الحقوق

الخلاف في اعتبار حق العلامة التجارية من الحقوق هو مشابه للخلاف في اعتبار حق براءة الاختراع من الحقوق الثابتة بالشرع، حيث أنهما جميعا حقوق ملكية فكرية و ينطبق الخلاف فيهما باتفاق والله أعلم.

الحق الأدبي في العلامة التجارية هو ما يثبت لصاحب العلامة التجارية من اختصاص بما انتجه عقله وابتكره فكره وثبوت هذا الحق له يمنحه حق التصرف فيه بما فيه مصلحة ودفع الضرر الذي قد ينتج من الاعتداء عليه.

وإذا كان هذا الحق يقوم على أساس أحقية صاحبه بما سبق إليه من ابتكار للعلامة ابتكارا ذهنيا مباح أبرز فيه شخصيته وقدرته وجهده الذهني، فإن هذا الجهد الذهني الذي هو مصدر العلامة التجارية وحق شرعي لصاحبه في احتفاظه بنسبة ما ابدعه لنفسه ويثبت له اختصاصه فيه، ويدخل في مفهوم الحق شرعا والذي تقوم فكرته على ثبوت معين بطريق الشرع[١].

وما يثبت لصاحب العلامة من امتيازات شخصية على علامته فإنها تعطيه حق حمايته من العبث وصيانته عن الدخيل عليه وتجعل له حرمته والاحتفاظ بقيمته وجهده، وهذا مما علم من الاسلام بالضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها واصولها، بل ان الحق الادبي يعتبر من بداءة العلم عند المتقدمين وإن لم يلقبوه بذلك ويضعوا له سننا وأنظمة تحفظية لأنها

---

[١] بتصرف: ينظر: الملكية في الشريعة الاسلامية، العبادي، ١/١٠٢. حماية حق المؤلف من منظور اسلامي، الجندي، ٣٩٤

امور فطرية عندهم تقتضيها الديانة وتحمل الامانة، وخرقها من نواقص الفطرة فضلا على أن تكون خرقا لسنن الشريعة وهديها[1].

ومما سبق فإن الحق الادبي للمخترع هو من الحقوق المعتبرة شرعا والخاصة لأصحابها وهذا يقتضي انها مصونة شرعا، وأن لأصحابها حق التصرف فيها، وأنه لا يجوز الاعتداء عليها والله أعلم.

والنوع الاخر وهو **الحق المالي**، أي ما يثبت لصاحب العلامة من اختصاص شرعي يمكنه من التصرف فيه والاستئثار باستغلاله استغلالا مباحا شرعا.

أما حكم الحق المالي للعلامة التجارية، فمن المعلوم أن حق العلامة التجارية من الأمور الجديدة التي لم تكن معروفة قديما بهذا التحديد وبهذه الصورة، ولكنها ظهرت وبرزت في العصور المتأخرة وتحديدا بعد التقدم العلمي والاقتصادي الذي كان من نتائجه الثورة الصناعية وظهور المصانع والتجارات، وكانت بداية ظهور هذه الحقوق في بلاد الغرب بسبب أنها مصدر الثورة الصناعية المعاصرة حيث وضعوا قوانين وتنظيمات وضعية تثبت هذه الحقوق لأصحابها وتمنع من الاعتداء عليها ثم إن كثيرا من البلدان الاسلامية لما انتقل اليها شيء من حضارة الغرب –في المجال الصناعي خاصة– استوردت مع ذلك القوانين والتنظيمات الخاصة بتلك الحقوق[2].

وبهذا يظهر أن فقهاء الاسلام المتقدمين رحمهم الله تعالى لم يتطرقوا لهذا الموضوع بهذه الصورة التي هي عليه اليوم، وهذا يعني أن مسألة الحق المالي في العلامات التجارية هي من نوازل هذا العصر التي يسلك بها مسلك الاجتهاد والاستنباط كغيرها من النوازل والتي يحتاج الناس لمعرفة الحكم الشرعي فيها نظرا لأهميتها لهذا العصر الذي تطورت فيه الوسائل الحديثة

---

[1] فقه النوازل، ٢/١٦٥

[2] بتصرف: حق التأليف في القوانين الوضعية وفي نظر الشرع الاسلامي، صلاح الدين الناهي، ٣٨

التي جعلت من هذه الحقوق المالية مصدرا كبيرا للكسب المادي يتنافس فيه أرباب المؤسسات المختصة بالنشر والتوزيع والمؤلفات بشتى انواعها.

وبسبب أهمية هذه المسالة والحاجة الكبيرة لمعرفة حكمها الشرعي فقد تناولها بعض العلماء الفقهاء والباحثين المعاصرين بالدراسة والبحث، إما ابتداء وإما استفتاء، وكان من الأمور الطبيعية حصول الاختلاف في بيان حكم هذه المسألة[1]، فكانوا في ذلك فريقين دارت أقلامهم في بيان حكم هذه النازلة بين الحرمة والجواز كل بما وهبه الله تعالى من علم، والذي يظهر لي أن حق العلامة التجارية هو حق معتبر شرعا، وأنه ينطوي على قيمة مالية يكون لصاحبها بموجبها التصرف فيها بعوض أو بدون عوض.

---

[1] للرجوع إلى الأقوال بالتفصيل والأدلة لكل قول يرجى الرجوع لذلك في مبحث حق التأليف

المطلب الثالث: شروط العلامة التجارية

حتى تتمتع العلامة التجارية بالمفهوم السابق بيانه بالحماية القانونية، فيجب أن يتوافر فيها ثلاثة شروط هي:

الشرط الأول: أن تكون العلامة التجارية مميزة

أي أن تكون لها ذاتية خاصة تميزها عن غيرها من العلامات التجارية والصناعية الأخرى المستخدمة لسلع مماثلة. وقد نصت على هذا الشرط المادة ٢/أ من نظام العلامات التجارية السعودي بقولها: "لا تُعد ولا تسجل علامة تجارية الإشارات والشعارات والأعلام وغيرها الوارد بيانها أدناه، ثم ذكرت:

أ- الإشارات الخالية من أي صفة مميزة والتي تُعد وصفا لخصائص مجرد أسماء عادية يطلقها العرف على المنتجات والخدمات".

والحكمة من هذا الشرط هي أن الوظيفة الأساسية للعلامة التجارية تتمثل في تمييز المنتجات والبضائع لجمهور المستهلكين، وتمكينهم من التعرف على السلع التي يفضلونها والتي تحمل علامات تجارية متميزة، لهذا يجب أن يكون لهذه العلامات من الصفات التي تجعل الجمهور يتعرف بسهولة على السلعة من بين مثيلاتها. أي أن يكون لها طابع مميز وأن تتمتع بالأصالة الذاتية. فإذا لم يتوافر لها خصائص تميزها عن غيرها فلا تصلح لأن تكون علامة تجارية. ومن ثم فإن أي رسم أو رمز أو صورة أو كلمة عادية لا تصلح لأن تكون علامة تجارية ما دام أنها لم تتضمن ما يميزها عن غيرها ويجعل لها ذاتيتها وصفاتها الخاصة. ويستطيع قاضي الموضوع أن يحدد ذلك في ضوء

سلطته التقديرية، وعليه عند قيامه بالتقدير أن ينظر إلى العلامة التجارية في مجموعها لا إلى العناصر التي تتكون منها[1].

الشرط الثاني: أن تكون العلامة التجارية جديدة

أي لم يسبق استعمالها من قبل داخل الدولة على ذات السلعة أو المنتج أو الخدمة المراد وضع العلامة التجارية عليها. ومن ثم فلا تتمتع هذه الأخيرة بالحماية النظامية إلا إذا كانت جديدة لم يسبق استعمالها بمعرفة شخص آخر على ذات السلعة أو المنتج داخل الدولة، أي أن يكون لصاحبها السبق على غيره في ذلك. أي أنه إذا استخدمت علامة لتمييز منتجات معينة فلا يجوز استخدامها لتمييز منتجات مماثلة أو مشابهة لها، ولكن يجوز استخدامها لتمييز منتجات مختلفة عنها. ولا يجوز كذلك استخدام علامة يستعملها الغير، لسلعة مختلفة من حيث طبيعتها، إذا كان يخشى أن يعتقد جمهور المستهلكين بوحدة مصدر السلعتين[2].

ويرى البعض من الشراح أنه يجوز رفض تسجيل علامة تجارية مطابقة أو مشابهة لعلامة سبق استعمالها أو تسجيلها عن منتجات غير مماثلة أو غير مشابهة، متى كان من شأن تسجيل العلامة أو استعمالها الحط من قيمة المنتجات التي تستعمل العلامة لتمييزها، حتى ولو كان هناك تشابه بين السلعتين أو المنتجين[3]. ويلاحظ أن استخدام العلامة التجارية في دولة أجنبية لا يفقدها عنصر الجدة إذا استخدمت في الدولة على سلع مماثلة لما استخدمت عليها في هذه الدولة الأجنبية. كما يلاحظ أن شرط الجدة لا يعني كون العلامة لم يسبق استعمالها مطلقة تماما، بل تعتبر العلامة جديدة حتى ولو سبق استعمالها من قبل شخص آخر ثم تركها ولم يتخذ إجراءات

---

[1] بتصرف: القانون التجاري، سميحة القليوبي، ٢٨٧/١

[2] القانون التجاري لمحمود الشرقاوي، ٥٧٩/١

[3] القانون التجاري لمحمود سعيد الشرقاوي، ٥٨٠/١

جديدة لتسجيلها وحمايتها نظاما. وعلى ذلك فالعلامة التجارية التي سبق تسجيلها أو إيداعها من قبل تاجر أو صانع معين على منتجات معينة واتخاذ الإجراءات النظامية لحمايتها لا يجوز اتخاذها علامة تجارية من قبل تاجر أو صانع آخر.

وهذا ما حرصت المادة ٢/ل من نظام العلامات التجارية السعودي على النص عليه بقولها: "لا تُعد ولا تسجل علامة تجارية الإشارات والشعارات والأعلام وغيرها الوارد بيانها أدناه: للإشارات المطابقة أو المشابهة لعلامات تجارية سبق إيداعها أو تسجيلها من قبل الآخرين على منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة، وكذلك الإشارات التي ينشأ عن تسجيلها بالنسبة لبعض المنتجات أو الخدمات الحط من قيمة منتجات الآخرين أو خدماتهم".

الشرط الثالث: أن تكون العلامة التجارية مشروعة

لم يكتف المنظم السعودي بالشرطين السابقين، بل اشترط فضلا عنهما أن تكون العلامة التجارية مشروعة، فلا يجوز وفقا لنظام العلامات التجارية تسجيل علامة تجارية غير مشروعة. وتكون العلامة التجارية غير مشروعة في الحالات التالية:

أ- إذا كانت تخالف أحكام الشريعة الإسلامية: فقد نصت مادة ٢،ب من نظام العلامات التجارية السعودي على أنه: "لا تُعد ولا تسجل علامة تجارية الإشارات والشعارات والأعلام وغيرها الوارد بيانها أدناه: ب- كل تعبير أو إشارة أو رسم مخل بالدين أو يكون مطابقا أو مماثلا لرمز ذي صبغة دينية". مثل استخدام الهلال الأحمر الأحمر كعلامة تجارية. ويرى البعض: "أن هذا المنع يسري ولو تعلق الأمر بسلسلة من الكتب الدينية التي تصدر عن إحدى دور

النشر، لأن المقصود من المنع احترام الرموز ذات الصبغة الدينية، بحيث لا تكون محلا لحق مالي يقبل التعامل عليه عند انتقال ملكية المحل التجاري"[1].

ب- إذا كانت العلامة التجارية تخالف النظام العام والآداب العامة: وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٢/ج من نظام العلامات التجارية السعودي، ويندرج كذلك تحتها الشعارات العامة والأعلام وغيرها من الرموز والأسماء والتسميات الخاصة بالمملكة أو بإحدى الدول التي تعاملها بالمثل أو بإحدى الدول الأعضاء في اتفاقية دولية متعددة الأطراف تكون المملكة طرفا فيها أو بمنطقة دولية، وكذلك الشارات والدمغات الرسمية للملكة أو لهذه الدول.

ج- إذا كانت العلامة التجارية عبارة عن صور للآخرين أو اسمائهم الشخصية أو التجارية، ما لم يوافقوا هم أو ورثتهم على استعمالها م٢/ز أو تتضمن البيانات الخاصة بدرجات الشرف م٢/ح.

ح- إذا كانت العلامة من شأنها أن تضلل الجمهور أو تتضمن بيانات كاذبة عن مصدر المنتجات أو الخدمات أو صفاتها الأخرى، وكذلك العلامات التي تحتوي على بيان اسم تجاري وهمي أو مقلد أو مزور. ويدخل تحت هذا المنع العلامات والدمغات الرسمية للمملكة والدول والمنظمات التي أشارت إليها المادة ٢د. كما لا يجوز استخدام الأسماء الجغرافية كعلامة تجارية إذا كانت من شأن استعمالها أن يحدث لبسا فيما يتعلق بمصدر المنتجات أو الخدمات أو أصلها، أو إذا كان من شأنه احتكار بيان للمصدر أو تسمية المنشأ دون وجه حق م٢/و.

خ- إذا كانت العلامة التجارية مملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين يحظر التعامل معهم وفقا لقرار صادر من قبل الجهة المختصة م٢/ك.

---

[1] القانون التجاري لمحمود سعيد الشرقاوي، ١/٨٥٠

المطلب الرابع: رهنه والاعتياض عنه

الرهن هو من الوثائق عن الحقوق[1] وهو كما بينت جائز بالكتاب والسنة والإجماع، ويعبر الفقهاء رحمهم الله تعالى عن الرهن تارة بأنه حبس، وتارة بأنه توثقة.

ويعبرون عن المرهون بكونه شيئا أو مالا أو عينا، وكثيرا ما يطلق المرهون من اطلاق المصدر على اسم المفعول[2]، ولا تعارض بين هذه الاطلاقات.

ووصفهم للمرهون بانه شيء أو مال يجعل الحقوق المالية في الاختراع والتأليف والعلامة التجارية داخلة في تعريف المرهون عندهم.

والفقهاء رحمهم الله تعالى يضعون ضابطا فيما يجوز رهنه وما لا يجوز، فيذكرون أن: كل ما جاز بيعه جاز رهنه[3]، وبعضهم يعبر بأنه يصح رهن ما يصح بيعه[4].

وبناء على ذلك فإن حق العلامة التجارية هي مما يجوز رهنه، لأنه حق عيني أصلي متمول يجوز بيعه والاستيفاء منه كما بينت ورجحت في مطلب سابق.

ومما يخرجون بهذا القيد المنافع، فالفقهاء على عدم جواز رهنها[5]، إلا قولا عند المالكية في مسألة الدار الموقوفة[6].

وعند التأمل في قول من قيد المرهون بأن يكون عينا، نجد أنهم يعللون ذلك بأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين، ليتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إذا تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن،

---

[1] القواعد الكلية والظوابط الفقهية لابن عبد الهادي ص٧٠

[2] كشاف القناع ٣٢١/٣

[3] كشاف القناع ٣٢٢/٣

[4] منتهى الارادات ٤٠٣/٢

[5] ينظر: بدائع الصنائع ١٩٥/٥. الاختيار لتعليل المختار ٧٥/٢

[6] الشرح الصغير مع حاشيته، للصاوي ٣٠٤/٣،٢٠٢

وهذا يتحقق في كل ما يجوز بيعه، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الرهن، ومحل الشيء محل حكمته[1].

وإنما لم يجوزوا رهن المنافع، لأن المقصود كما سبق استيفاء الدين من ثمنه، والمنافع تهلك إلى حلول الحق[2]، بمعنى أنها تستوفى في المدة ما بين رهنها إلى أن يحل الحق، فإذا حل الحق تكون قد انتهت هذه المنافع، لأنها لا تبقى زمانين.

إذا تبين هذا فإن الأقرب أن حق العلامة التجارية هي مما يمكن رهنه وثيقة بدين، لأنه مما يمكن الاستيفاء منه عند حلول الحق وتعذر استيفاؤه ممن هو عليه، وذلك ببيعه واستيفاء الحق من ثمنه أو ثمن منافعه، لأنه من الأموال التي يجري فيها التصرف بالبيع وغيره، فيجوز فيه الرهن على قاعدة أن ما جاز بيعه جاز رهنه.

أما مسألة الإعتياض عن حق العلامة التجارية فهو كما قررته سابقا جائز حيث أنه من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، وداخل في مفهوم الملك والمال شرعا[3]، لأن هذه الحقوق عبارة عن اختصاص يتضمن منفعة مشروعة متمولة، هي من اجل المنافع وأعظمها أثرا، والملك يقتضي تمكين من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك وأخذ العوض عنه[4]. والانتفاع بالمال يعتبر في كل شيء بما يصلح له[5].

---

[1] بتصرف: ينظر: المغني ٤٦٩/٦. الشرح الكبير ٣٦٥/١٢

[2] الشرح الكبير ٣٨٦/١٢

[3] الفروق للقرافي ٣٦٨/٣

[4] الأشباه والظائر للسيوطي ص٣١٦

[5] حاشية ابن عابدين ٨/٧

وبناء على هذا فإنه يجوز التصرف في الحقوق المالية في العلامة التجارية ونقلها من ملك أصحابها عن طريق العقود والتصرفات الناقلة لملكيتها معاوضة أو تبرعا، لأن من ملك شيئا له أن يخرجه عن ملكه، عينا كان أو منفعة، بالتمليك بأنواعه[1].

فالتصرف يحصل بحصول الملك ويزول بزواله[2].

إذا تقرر ذلك فإن حق العلامة التجارية هو مما يقبل المعاوضة عليه بالمال عن طريق البيع وغيره، فيجوز لصاحب الحق في هذه الأشياء أن يعاوض هذا الحق على غيره والله تعالى أعلم.

وقد نصّ المنظم السعودي على جواز رهن العلامة التجارية في المادة الحادية والثلاثون فقال: يجوز رهن العلامة التجارية أو الحجز عليها مع أو بدون المحل التجاري أو المشروع الذي تستخدم العلامة في تمييز منتجاته أو خدماته.

---

[1] المنثور في القواعد ٣٩٣/٣

[2] قواعد الأحكام ٨/٢

المطلب الخامس: سقوط ملكية العلامة التجارية

الأصل في الحقوق أنها تسقط بالإسقاط، كحق الشفعة، وحق المشتري في خيار المجلس وكالحق في القصاص وكحق المرتهن في حبس العين وغيرها فلو قال أحد الغانمين قبل القسمة: تركت حقي، بطل حقه، وكذا لو قال المرتهن: تركت حقي في حبس الرهن بطل[1].

وعلى هذا فإن الحق بالمعنى العام الذي يعني الملك لا يقبل الاسقاط، ويدخل في ذلك الحقوق التي تدخل في نطاق مفهوم الملك من الحقوق المالية المتقررة، فهذه كالأعيان في أنها لا تسقط بالإسقاط، ولا تبطل بالترك[2].

أما ما عدا ذلك فإن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، فكل صاحب حق لا يمنع من إسقاط حقه إذا كان جائز التصرف ما لم يمنع من صحة ذلك الإسقاط مانع[3].

وقد سبق أن حق العلامة التجارية هو من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، التي تشتمل على قيمة مالية معتبرة شرعا يكون لصاحبها بذلك حق التصرف فيها واستغلالها بالصور المباحة شرعا.

وقد تقدم أن الأصل أن كل حق يسقط بالاسقاط، وأن كل صاحب حق لا يمنع من اسقاط حقه، إذا كان جائز التصرف، ولم يمنع من ذلك مانع.

وبناء على هذه فإن الذي يظهر لي والله أعلم أنه يجوز لصاحب حق العلامة إسقاط حقه في علامته، والإسقاط هنا إنما يكون للحق المالي.

---

[1] ينظر: الأشباه والنظائر لأبن نجيم ص٣١٦. القواعد لابن رجب ص٢٠١

[2] الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٧٥

[3] ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣١٧. الموسوعة الفقهية ٢٧/١٨

أما الحقوق الأدبية المتعلقة بنسبة العلامة لصاحبها، فهذه ليس لصاحبها إسقاطها بحيث تنسب العلامة لغيره، لأنها متعلقة بذات صاحبها، وفي نسبتها لغيره كذب وتزوير، فعليه لا يجوز إسقاط حقه الأدبي في علامته، كما سبق بيانه في الفروق بين الحق الأدبي والمالي، والله تعالى أعلم.

المطلب السادس: انقضاء رهن العلامة التجارية

ينقضي رهن العلامة التجارية بصورة تبعية بانقضاء الالتزام المضمون بالرهن، فالأسباب التي ينقضي بها الرهن هي أسباب انقضاء الالتزام بوجه عام[1] وهي:

١- الوفاء وهو قيام الراهن بسداد الدين الذي أبرم الرهن تأمينا له والدين المقصود هنا ليس مبلغ الرهن وحده بل يدخل فيه المصاريف التي دفعها المرتهن لتمام اجراءات الرهن وكذلك ما قام به في سبيل المحافظة واستثمار الرهن وذلك على الترتيب الذي نصت عليه المادة الثالثة عشر من نظام الرهن التجاري السعودي.

٢- الوفاء بمقابل وهو عمل مركب بتجديد محل الدين، ومتى تغير محل الدين عمد المدين إلى الوفاء وحل محله الدين الجديد، وهو يثبت دينا جديدا على الراهن أما الدين الأصلي فيكون قد انقضى بالتجديد وبالتالي يزول الرهن الذي كان يكفل الدين الأصلي.

٣- التجديد وهو قضاء دين قديم وإنشاء دين جديد يحل محله، ولابد أن يكون الالتزام الجديد مختلفا عن الأول اختلافا جوهريا ليعلم من ذلك أن إرادة الدائن والمدين قد انصرفت إلى وفاء الدين الأول وانعقاد دين والتزام جديد.

٤- المقاصة وتعني أن ينقضي الدين الذي هو على الراهن بدين آخر كان مستحقا للراهن في ذمة المرتهن، والمقاصة لا تتطلب توفر إرادة الطرفين بل يتمسك بها المستفيد في غياب رضى الطرف الآخر وقبوله بالمقاصة ويحتج بها صاحب المصلحة في أي وقت في مواجهة الآخر.

٥- اتحاد الذمة وذلك بأن تتحد ذمتا المدين والدائن بأن تصبح ذمة واحدة ويكون ذلك عن طريق الميراث بأن يرث المدين الدائن، كما قد يكون عن طريق

[1] الوسيط للسنهوري ص٦١٧ وبعدها

التصرف القانوني بين الأحياء كالبيع مثلا، وقاعدة اتحاد الذمة في الميراث ذهب البعض إلى أنها تخالف الفقه الاسلامي إذ أن القاعدة في الفقه الاسلامي تقضي بألا تركة إلا بعد سداد الديون فيكون انقضاء الرهن هنا بسبب السداد لا باتحاد الذمة.

٦- الإبراء وهو تصرف تبرعي صادر من جانب واحد وهو الدائن المبرئ وينقضي به الدين فيزول الرهن.

وقد ينقضي الرهن بصورة أصلية، أي استقلالا عن الدين في حالات معينة، إذا حدثت واحدة منها ينقضي الرهن ويستمر الدين قائما في ذمة الراهن، وهذه الحالات هي:

١- انقضاء الرهن باتفاق الطرفين أو يتنازل المرتهن عن حيازة الشيء محل الرهن سواء كان بضمان عيني أو شخصي آخر أو بدونه ويستوي في ذلك أن يكون التنازل صريحا أو ضمنيا كإعادة الشيء المرهون إلى الراهن أو أي تصرف آخر يدل دلالة أكيدة على التنازل وهذا الاتفاق أو التنازل تشترط فيه الأهلية والرضا وسلامة التصرف.

٢- انقضاء الرهن بالهلاك هلاكا تاما، أما إذا كان الهلاك هلاكا جزئيا في هذه الحالة لا ينقضي الرهن إنما يقع الرهن على ما تبقى من الشيء المرهون، وهذا الجزء المتبقي يكون ضامنا لكل الدين هذا إذا كان هلاك المرهون لا يرجع إلى تعد الدائن المرتهن أو تقصيره.

٣- انقضاء الرهن بفقد الحيازة إلا أن الحيازة في نظام الرهن التجاري السعودي ليست ركنا ولا ينقضي بزوالها الرهن، فإنه إذا فقدت الحيازة برضى الطرفين ينطبق عليها حكم التنازل، أما إذا فقد المرتهن الحيازة بدون رضاه فإن الرهن لا

ينقضي وإنما يحق للمرتهن أن يتتبع الرهن وله حق استرداده وفقا للقواعد التي سنها نظام الرهن التجاري[1].

٤ - انقضاء الرهن بالتنفيذ، فالتنفيذ وسيلة يلجأ إليها المرتهن الدائن إذا فشل المدين الراهن في الوفاء بالدين محل الرهن عند حلول الأجل وذلك عبر الاجراءات التي نص عليها نظام الرهن التجاري. ويكون عادة ببيع المال المرهون في المزاد العلني إلا إذا حدد القاضي ناظر التنفيذ طريقة أخرى غير ذلك، ويكون حق الدائن المرتهن معلقا على الثمن الذي بيع به الشيء المرهون في المزاد شأنه شأن بقية الدائنين، وإذا لم توف القسمة الثمن كان على الدائن المرتهن أن يعود على الراهن بقيمة الدين الذي كان مضمونا بالرهن[2].

[1] راجع المادة (التاسعة) من نظام الرهن التجاري السعودي

[2] انظر المادة (١٥) من نظام الرهن التجاري السعودي

الفصل الثالث

المبحث الأول: أحكام حيازة الرهن في نظام الرهن التجاري فقها

اختلف في حكم الحيازة في الرهن التجاري هل هي ركن في الرهن لا ينعقد بدونها بحيث يمكن اعتباره رهنا عينيا، أم هي شرط من شروط الصحة، أم شرط لزوم فقط، أم أنها إجراء ضروري لنفاذ الرهن في مواجهة الغير.

وقبل أن أجيب على هذه الأسئلة وأستعرض نصوص النظام التجاري السعودي، رأيت أن أتناول بإيجاز موقف الفقه الاسلامي والذي لا يفرق بين الرهن التجاري والرهن المدني.

لقد اختلف الفقهاء في القبض في (**الحيازة**) وهل هي شرط صحة أو شرط لزوم أو شرط تمام وإكمال، على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

وهو مذهب المالكية[1]، ويرى أصحاب هذا الرأي أن القبض ليس شرط لزوم وإنما فقط شرط كمال. والرهن مثل سائر عقود المعاوضات، من بيع وإجارة يستوجب القبض، فينعقد الرعن صحيحا ولازما بمجرد انعقاده ويُجبر الراهن على التسليم إذا رفض. وقد استدلوا بقوله تعالى: "وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة"[2]، فالقبض وصف، والأصل أن الوصف أمر عارض، وبالتالي يكون الرهن ثابتا شرعا بدون قبض.

القول الثاني:

[1] شرح مختصر خليل، للخرشي، ٢٣٦/٥

[2] سورة البقرة، آية ٢٨٣

وهو رأي ابن حزم[1]، ويرى أنصار هذا الرأي أن القبض شرط صحة، فلا يكون للعقد أي أثر بدونه، وقد استدلوا بقوله تعالى: "فرهان مقبوضة"[2]، لأن المصدر المقرون بحرف الفاء في محل جواب الشرط يُراد به الأمر، والأمر بالشيء يقتضي الوجوب.

القول الثالث:

هو مذهب الشافعية[3] والحنفية[4] ويتوسط أصحاب هذا الرأي بين الرأيين السابقين، فلا هو شرط "صحة" لا يصح العقد بدونه، ولا هو شرط "كمال" لا يتوقف لزوم أو انعقاد العقد عليه، وإنما هو شرط "لزوم"، فالعقد يكون صحيحا قبل القبض ولكنه غير لازم، ومن ثم يجوز للراهن الرجوع فيه، فإذا رجع قبل القبض فُسخ الرهن، وأما بعد القبض فيصبح العقد لازما لا رجوع فيه.

[1] المحلى ٨٨/٨

[2] سورة البقرة، آية ٢٨٣

[3] الأم للشافعي ١٢٩/٣

[4] شرح فتح القدير على الهداية، كمال الدين الهمام ١٣٧/١٠

المبحث الثاني: حكم وكيفية حيازة الرهن وإنفاذه في نظام الرهن التجاري

نصّت المادة السادسة من نظام الرهن التجاري السعودي على أنه: "لا يكون الرهن نافذا في حق الغير إلا إذا انتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يعينه المتعاقدان. ويعتبر في حكم العدل الشخص الذي كان يحوز الشيء المرهون لحساب الراهن واتفق على أن تكون حيازته لحساب الدائن المرتهن.

وفي جميع الأحوال يتعين أن تبقى حيازة الشيء المرهون بيد من تسلمه حتى انقضاء الرهن".

وفي هذا الصدد نصت المادة (١٥) من اللائحة التنفيذية لنظام الرهن التجاري السعودي على أنه:

(يكون الرهن نافذا في حق الغير إذا انتقلت حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى العدل ويتعين أن تبقى حيازة الشيء المرهون بيد من تسلمه حتى انقضاء الرهن).

ويتبين من النصوص الصريحة والواضحة بأن الحيازة في نظام الرهن التجاري السعودي ليست ركنا ولا شرط صحة وإنما شرط نفاذ -كما بينتُ ذلك في الفصل السابق-، وبذلك يكون نظام الرهن التجاري السعودي قد أخذ بالرأي الأول وهو رأي المالكية الذين يرون أن حكم الحيازة في الرهن شرط لكمال الرهن وجعلوا (القبض) شرط نفاذ في مواجهة الغير.

وبالتالي إذا انعقد الرهن دون انتقال حيازة الشيء المرهون إلى المرتهن صح العقد ويجبر المدين الراهن على تسليم المرهون للدائن المرتهن ولا ينفذ الرهن في حق الغير إلا بعد تمام انتقال الحيازة.

المبحث الثالث: أحكام التنفيذ على الرهن واختصاصها القضائي

قد يرى بعض من يعمل في القطاع المصرفي، أن نظام الرهن التجاري قد تجاهل الوضع الخاص بالبنوك في المملكة العربية السعودية فقضايا البنوك بالمملكة تختص بنظرها لجنة تسوية المنازعات المصرفية، والبنوك عادة ما تستخدم الرهن لضمان القروض والتسهيلات التي تمنحها للعملاء، لذلك يمكن أن ترى بعض البنوك أنه كان على نظام الرهن التجاري، والحال كذلك، أن يعطي لهذه الخصوصية اعتبارا ويجعل التنفيذ في الرهون في القضايا التي تكون البنوك طرفا فيها من اختصاص لجنة تسوية المنازعات المصرفية لأنها الجهة التي تنظر في أصل الدعوى وعلاقة الطرفين وأن ينص على ذلك في صلب النظام وبدون ذلك ستكون النتيجة أن ينعقد الاختصاص في أصل الدين والعلاقة بين البنك وعميله للجنة تسوية المنازعات المصرفية، وتنتقل الخصومة بعد ذلك إلى ديوان المظالم لنظر التنفيذ على الرهن.

ولا يمكن لديوان المظالم –من وجهة النظر هذه– أن يحكم بالتنفيذ دون الرجوع لأصل الحق لتداخل الأمور وتشابكها، فيقوم ناظر القضية بالديوان بفتح القضية مرة أخرى، أو ربما قام العميل برفع الدعوى ابتداء أمام الديوان فينظر الديوان في الحق وأصل العلاقة فتحدث ازدواجية في الاختصاص وهنا مكمن الخطر. وأضف إلى ذلك أن معظم تجارب البنوك مع ديوان المظالم لم تكن مرضية للبنوك من وجهة النظر تلك، مما سيؤدي في نهاية المطاف إلى الكثير من التعقيدات سينتج عنها أخيرا تطويل الإجراءات وتأخير البنوك في استخلاص حقوقها المضمونة بالرهون، وهذا سيؤدي إلى حدوث أمرين:

١- عزوف البنوك عن طرح المنتجات المصرفية وعدم تقديم خدمات عمليات الائتمان المصرفي مما يضر ضررا كبيرا بالنشاط الاقتصادي والتجاري بصفة عامة.
٢- رفع الأسعار وزيادة الرسوم لتغطية تكاليف المخاطر الناجمة عن السلبيات التي أفرزها النظام والمتمثلة في تعقيد التنفيذ وتطويله مما يعني ارتفاع كلفة الإقراض وبالتالي زيادة معاناة سوق الائتمان بالمملكة.

وأرى أن المخاوف التي يمكن أن تراها بعض البنوك حول مسألة الاختصاص القضائي ليس أكثر من محض ظنون وشكوك لأمور مستقبلية لا يسندها النظر القانوني السليم للنظم التي تحكم الاختصاص في بلادنا وفي معظم القوانين.

إن نظام الرهن التجاري حينما أعطى تنفيذ الرهون التجارية لديوان المظالم، انطلق من القاعدة العامة التي تحكم التنفيذ والتي أشار إليها نظام المرافعات الشرعية كما ذكرنا، أما المنازعات التي بين البنوك وعملائها -حتى لو كانت في مسائل تجارية صرفة- فهي مستثناة في رأي لطبيعة البنوك وخصوصيتها ولو لم ينص نظام الرهن على ذلك، وبالتالي فإن التنفيذ على رهون البنوك تختص بها لجنة تسوية المنازعات المصرفية لأنها الجهة المناط بها نظر أصل الدعوى.

فالأمر السامي الكريم الذي أمر بتشكيل لجنة تسوية المنازعات المصرفية ومنحها الاختصاص في منازعات البنوك -كما يتضح من نصه الوارد ذكره آنفا- منع أي جهة قضائية تجارية كانت أو مدنية من نظر أي نزاع طرفه مؤسسة مصرفية إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء، وقد أعطى الأمر السامي الكريم اللجنة كافة الصلاحيات كالحجز على أموال المدين والمنع من السفر وغيرها.

وبالتالي، ونظرا لأن رهون البنوك لا يمكن نظرها بمعزل عن أصل العلاقة بين البنك والعميل -فالقروض والتسهيلات المصرفية عادة ما تعطى مقابل رهون تأخذ أشكالا متعددة إما ودائع، او أوراق تجارية مقبولة من مؤسسات مالية، أو أسهم أو وحدات استثمارية أو محافظ استثمارية أو بضمان اعتمادات مستندية، وكلها عمليات بنكية في غاية من الدقة، وقد تكون متداخلة ومركبة في نفس الوقت.

وحيث أن هذه العلاقة المعقدة بين البنك والعميل (أي أصل الدعوى) تختص بنظرها لجنة تسوية المنازعات المصرفية حسبما جاء في الأمر السامي الكريم، وحيث أن الرهن يتبع للدين أي أصل النزاع ولا ينفصل الرهن عن أصل الدعوى، فإن لجنة تسوية المنازعات

المصرفية تكون هي المختصة بالنظر في رهونات البنوك. بل إن اللجنة -في نظري- تستمد اختصاصها في تنفيذ رهونات البنوك من الأمر السامي نفسه، وما سكوت نظام الرهن التجاري عن رهون البنوك إلا إقرار ضمني بموافقته على اختصاص لجنة تسوية المنازعات المصرفية بها.

لذلك فإنني لا أرى أن تخوف بعض البنوك قد بني على منطق قانوني سليم. بل إننا ولو فرضنا جدلا أن الديوان تمسك بعموم النص الوارد في نظام الرهن التجاري ولم يراع خصوصية البنوك التي استثنيت بالأمر السامي آنف الذكر، فإن الأمر لن يكون بالخطورة بمكان، لأن هنالك جهة قضائية عليا تنظر في تنازع الاختصاص وهي لجنة تنازع الاختصاص المشكلة من أعضاء مجلس القضاء الأعلى وذلك حسب ما جاء في المادة ٢٩ من نظام القضاء السعودي المشار إليه آنفا والتي تنص على:

(إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام وأمام جهة أخرى تختص بالفصل في بعض المنازعات ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلتا كلتاهما، يرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة تنازع الاختصاص التي تؤلف من ثلاثة أعضاء، عضوين من المجلس الأعلى للقضاء ويكون أقدمهما رئيسا. والثالث رئيس الجهة الأخرى أو من ينيبه، كما تختص هذه اللجنة بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين متناقضين صادر إحداهما من إحدى المحاكم الخاضعة لهذا النظام والآخر من الجهة الأخرى).

فالاختصاص العام أو الاستثنائي أو تنازع الاختصاصات هو أمر طبيعي في القوانين وفي جميع البلدان، بل وخير مثال لحالات تنازع الاختصاص من وجهة نظرنا هو تنفيذ رهون البنوك العقارية أمام المحاكم العامة[١].

[١] الوسيط في القانون القضائي المدني، فتحي ولي، ص٢٧٥

الخاتمة

ابرز النتائج واهم التوصيات

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على نبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم، ومن تبع هداه إلى يوم الدين:

أما بعد:

فقد أعانني الله على إتمام هذه الدراسة حيث تحدثت خلالها عن رهن الأوراق التجارية والحقوق المعنوية في نظام الرهن التجاري، وقد توصلت من خلال الدراسة لبعض النتائج المهمة أوضحها كما يلي:

أبرز النتائج:

- يطلق الرهن بالمعنى اللغوي ويراد به الثبوت والدوام والحبس، واللزوم وعلى العين المرهونة، وهو مناسب لجميع المعاني التي استعملها الفقهاء في الرهن.
- اختلف في تعريف الرهن اصطلاحا والمختار فيما يبدو هو تعريف المالكية، لأنه يتصف بالمرونة حيث أنه يتيح الفرصة للراهن ليتحصل ما يحتاج اليه من قرض ونحوه وذلك برهن دين له على شخص لدى شخص اخر كما يجوز له ان يرهن مالا يستطيع بيعه وعليه يكون هذا التعريف اولى بالحكمة التي من اجلها شرع الرهن والله اعلم، ويتفق هذا ايضا مع مبادئ الشريعة العامة التي تدعو الى اليسر ورفع الحرج.
- اختلف الفقهاء في أركان عقد الرهن وليس لهذا الخلاف بين الحنفية والجمهور أثر لأن الجميع متفقون على أن العقد لا يتحقق دون الراهن، والمرتهن، والمرهون، والمرهون به، والصيغة.

- صدر نظام الرهن التجاري بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٥) وتاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ، وقد صدر هذا النظام بسبع وعشرين مادة، وتنوعت هذه المواد بين تعريف الرهن التجاري وذكر شروطه وشروط الشيء المرهون والراهن والمرتهن، والجهات المنظمة لسجلات تقييد الرهن وأحكام حيازة المرهون، وكذلك جهات الاختصاص في التقاضي في المنازعات الناشئة في هذا النظام.
- ذكر الفقهاء قاعدة (ما صح بيعه صح رهنه) في بعض أمثلة الأعيان التي ترهن، وذلك لأن الغاية والمقصود من الرهن هو توثيق الدين بما يصح الاستيفاء منه وذلك ينطبق في كل ما يصح بيعه حيث يمكن تحقيق الغاية من الرهن منه، وتجد تحقق تلك الغاية لا ينطبق فيما لا يجوز بيعه.
- ذكر العلماء شروط الرهن بذكر شروط كل ركن من أركان الرهن، فذكروا شروط الصيغة، ثم العاقدان، ثم المرهون به، ثم الرهن.
- رهن السند لأمر ينبني على مشروعية السند لأمر وهو جائز لأنه يعتبر وثيقة بدين، وقد أمر الله عز وجل بتوثيق الديون، فهي إذا حق مالي يجوز رهنه.
- رهن الكمبيالة متعلق الكمبيالة ذاتها وتكييفها الفقهي وحكمها، فالكمبيالة مشروع التعامل بها وهي إما أن تكون بمعنى الحوالة أو بمعنى القرض وهما جائزان بالإجماع، أو تكون بمعنى السفتجة وهي جائزة على القول الراجح.
- يترجح في الحقوق المعنوية جواز رهنها وهذا هام في المعاملات المالية وغيرها وقد صدر لذلك في المملكة العربية السعودية الأنظمة التي تعنى بها وتشمل:

أولا: حقوق المؤلف على مصنفاته الأدبية والمالية.

ثانيا: حقوق الملكية الصناعية على براءات الاختراع والتصاميم والنماذج الصناعية وأصناف النباتات الجديدة، وبيانات المنشأ والمؤشرات الجغرافية.

ثالثا: حقوق الملكية التجارية على العلامات التجارية والاسم التجاري والمقومات المعنوية للمحل التجاري.

- عرّف المنظم السعودي حق ملكية المؤلف في المادة الأولى فقال: هو مجموعة المصالح المعنوية والمادية التي تثبت للشخص على مصنفه.
- الحق الادبي للمؤلف هو من الحقوق المعتبرة شرعا والخاصة لأصحابها وهذا يقتضي انها مصونة شرعا، وأن لأصحابها حق التصرف فيها، وأنه لا يجوز الاعتداء عليها والله أعلم.
- فالحقوق المالية للتأليف هي بمثابة الامتيازات المالية للمؤلف لقاء ما ابتكره ذهنه من تأليف، وهي حق عيني أصلي مالي متمول، وهي قسيم الحق الادبي المعنوي الشخصي المتقدم. وهذا الحق هو الخيط المتصل الذي ينعقد حوله نسيج الانظمة لحقوق المؤلف.
- حق الاختراع هو ما يثبت للمخترع بمقتضى الشرع، من سلطة على ما اخترعه، تمكنه من الاحتفاظ بنسبته إليه، والاستئثار بالمنفعة المالية التي يمكن استغلالها منه.
- الحق الادبي والمالي للمخترع هو كذلك من الحقوق المعتبرة شرعا وهي مصونة شرعا، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها والله أعلم.
- يتكرر الكلام في رهن حق براءة الاختراع والإعتياض عنها بما يشابهه في ما جاء في رهن حق المؤلف والإعتياض عنه حيث أنهما جميعا يدخلان في باب الملكية الفكرية، قد جمعت بعض الدول لوائحهما بلائحة واحدة.
- عرفت المادة الأولى من نظام العلامات التجارية في المملكة العربية السعودية العلامة التجارية بقولها: "تعد علامة تجارية في تطبيق أحكام هذا النظام الأسماء

المتخذة شكلا مميزا أو الإمضاءات أو الكلمات أو الحروف أو الأرقام أو الرسوم أو الرموز أو الأختام أو النقوش البارزة أو أي إشارة أخرى أو أي مجموع منها تكون قابلة للإدراك بالنظر وصالحة لتمييز منتجات صناعية أو تجارية أو حرفية أو زراعية أو مشروع استغلال للغابات أو ثروة طبيعية، أو للدلالة على أن الشيء المراد وضع العلامة عليه يعود لمالك العلامة بداعي صنعه أو انتقائه أو اختراعه أو الإتجار به أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات.

- ما يثبت لصاحب العلامة من امتيازات شخصية وحقوق أدبية على علامته فإنها تعطيه حق حمايته من العبث وصيانته عن الدخيل عليه وتجعل له حرمته والاحتفاظ بقيمته وجهده، وهذا مما علم من الاسلام بالضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها واصولها.
- الإعتياض عن حق العلامة التجارية فهو كما قررته سابقا جائز حيث أنه من الحقوق العينية الأصلية المتمولة، وداخل في مفهوم الملك والمال شرعا.
- إذا انعقد الرهن دون انتقال حيازة الشيء المرهون إلى المرتهن صح العقد ويجبر المدين الراهن على تسليم المرهون للدائن المرتهن ولا ينفذ الرهن في حق الغير إلا بعد تمام انتقال الحيازة.

أهم التوصيات:

من خلال النتائج التي تم التوصل إليها فإن الباحث يقترح بعض التوصيات كما يلي:

- ضرورة توعية المجتمع والأفراد والمؤسسات التمويلية بالحقوق المعنوية وامكانية استغلالها بما يفيد المجتمع ويخدم اقتصاد الوطن.

- أهمية التوعية بنظام الأوراق التجارية ونظام الرهن التجاري باعتبارهما فكرة وطريقة ذات أثر اقتصادي واجتماعي يعود بالفائدة على الفرد والمجتمع.
- ضرورة أن يستمد الرهن أصوله ومبادئه من حكم الشريعة الإسلامية وذلك لحفظ حقوق أطراف الرهن.
- أهمية التوعية بالفرق بين الحق الأدبي والحق المالي المترتب على الحقوق المعنوية بجميع أنواعها.
- ضرورة إستحداث وسائل تمويلية إسلامية للتعامل مع الشركات ذات الحقوق المعنوية وغيرها.
- نظراً لكثرة المعاملات في المصارف الإسلامية والشركات المالية الإسلامية، التي تؤدي إلى ديون كثيرة، فإن هناك ضرورة ملحة للقيام بوجود مرهونات ضمانية ولو كانت معنوية على تلك الديون خوفا من المخاطر بالاعسار.
- من الضروري في نطاق الرهن التجاري الإسلامي أن يكون المحل المرهون مشروعاً، والعمل مشروعاً، وأن يكون تعاوناً على البر والتقوى، ولا يكون تعاوناً على الإثم والعدوان.
- ضرورة تطوير آليات وعمل المجامع الفقهية والندوات العلمية والمؤتمرات العالمية في قضايا الرهن التجاري، وفق أسس إسلامية وضوابط شرعية.
- ضرورة توحيد آليات العمل بوسائل التمويل الإسلامية، وخاصة لدول الخليج العربي لأن التباين والاختلاف بين المؤسسات المالية الإسلامية يسبب الاضطراب، ويكثر فيه الاجتهاد، وقد يؤثر ذلك على حال ووضع المتعاملين وحقوقهم.

هذا والله أعلم، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفهارس

فهرس الآيات

م	الآية	اسم السورة والآية	الصفحة
١	(فرهان مقبوضة)	سورة البقرة، ٢٨٣	٣٤
٢	(وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة)	سورة البقرة، ٢٨٣	١٤٧
٣	(وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين)	سورة النساء، ٢٤	٦٦
٤	(وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم)	سورة النساء، ٦	٣٢
٥	(يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)	سورة النساء، ٢٩	٣٠
٦	(ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما)	سورة النساء، ٥	٣٢
٧	(ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار)	سورة هود، ١١٣	٢٤
٨	(قال لو أن لي بكم قوة أو آوي إلى ركن شديد)	سورة هود، ٨٠	٢٥
٩	(ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولا)	سورة الإسراء، ٣٦	٥٥

١٠	(كل امرئ بما كسب رهين)	سورة الطور، ٢١	١٦
١١	(كل نفس بما كسبت رهينة)	سورة المدثر، ٣٨	١٦

فهرس الأحاديث

الصفحة	الحديث	م
١٦	(كل غلام رهينة بعقيقة)	١
٣١	(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه)	٢
٥٥	(إن العبد ليتكلم بالكلمة من رضوان الله لا يلقي لها بالا يرفعه الله بها درجات، وإن العبد ليتكلم بالكلمة من سخط الله لا يلقي لها بالا يهوي بها في جهنم)	٣
٥٦	(من دعا إلى هدى كان له من الأجر مثل أجور من تبعه لا ينقص ذلك من أجورهم شيئا)	٤
٥٦	(الخراج بالضمان)	٥
٦٣	(إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله)	٦
٦٣	(إذهب فقد زوجتكها بما معك من القرآن)	٧
٦٤	(أطيب الكسب عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور)	٨
٦٤	(إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم)	٩
٦٧	(من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به)	١٠
٧٧	(من كتم علما يعلمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار)	١١

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ابن قدامة عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ت٦٢٠هـ، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.
- تفسير السعدي، عبدالرحمن بن ناصر عبدالله السعدي ت ١٣٧٦هـ، تحقيق عبدالرحمن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة ط١٤٢٠هـ.
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني ت١٢٥٠هـ، دار الحديث، مصر، ط١ ١٤١٣هـ.
- القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ت٨١٧هـ، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت ط٨ ١٤٢٦هـ.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس ت٧٧٠هـ، المكتبة العلمية، بيروت.
- شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط١ ١٤٢١هـ.
- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي ت١٣٩٢هـ، ط١٣٩٧هـ.
- حاشية الشرقاوي على تحرير اللباب، زكريا الأنصاري الشافعي، ط٣.
- رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ت١٢٥٢هـ، دار الفكر، بيروت ط٢ ١٤١٢هـ.
- شرح مختصر خليل، محمد بن عبدالله الخرشي المالكي ت١١٠١هـ، دار الفكر، بيروت.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، ت٥٨٧هـ، دار الكتاب العربي، بيروت.

- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ت١٢٣٠هـ، دار الفكر.
- مختار الصحاح، زين الدين محمد بن أبي بكر عبدالقادر الحنفي ت٦٦٦هـ، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت ط١٤٢٠هـ.
- الشرح الصغير لأقرب المسالك في مذهب مالك، ابو العباس أحمد محمد الخلوتي ت١٢٤١هـ، دار المعارف.
- مغني المحتاج، شمس الدين محمد أحمد الخطيب الشربيني الشافعي ت٩٧٧هـ، دار الكتب العلمية ط١ ١٤١٥هـ.
- الهداية شرح البداية، ابو الحسن برهان الدين علي المرغيناني ت٥٩٣هـ، تحقيق طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس ت١٠٥١هـ، تحقيق لجنة متخصصة في وزارة العدل السعودية، وزارة العدل.
- درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد ملا خسرو ت٨٨٥هـ، دار إحياء الكتب العربية.
- المعاملات المالية المعاصرة، وهبة الزحيلي، دار الفكر، ط١، ١٤٢٣هـ.
- صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي ت٢٥٦هـ، تحقيق مصطفى ديب، دار ابن كثير، بيروت ط٣ ١٤٠٧هـ.
- صحيح مسلم، مسلم ابن الحجاج القشيري النيسابوري تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر العسقلاني أبو الفضل أحمد بن علي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت.
- المجموع شرح المهذب، محيي الدين يحيى النووي ت٦٧٦هـ، دار الفكر.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين ابو الحسن علي المرداوي ت٨٨٥هـ، دار إحياء التراث العربي ط٢.

- الاقناع في فقه الإمام أحمد، موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي ت٩٦٨هـ، تحقيق عبداللطيف السبكي، دار المعرفة، بيروت.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد أحمد الرملي ت١٠٠٤هـ، دار الفكر، بيروت ١٤٠٤هـ.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي، ابو اسحاق ابراهيم الشيرازي ت٤٧٦هـ، دار الكتب العلمية.
- الأم، محمد بن إدريس العباس الشافعي ت٢٠٤هـ، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠هـ.
- مختصر خليل، خليل بن إسحاق الحطاب المالكي ت٧٧٦هـ، تحقيق أحمد جاد، دار الحديث القاهرة، ط١ ١٤٢٦هـ.
- أحكام القرآن، أحمد بن علي الجصاص الحنفي ت٣٧٠هـ، تحقيق محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث، بيروت ط١٤٠٥هـ.
- الكافي، يوسف بن عبدالله محمد بن عبدالبر القرطبي ت٤٦٣هـ، مكتبة الرياض الحديثة ط٢ ١٤٠٠هـ.
- سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه ت٢٧٥هـ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
- سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ت٢٧٥هـ، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت.
- المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ت٤٨٣هـ، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ.
- الأوراق التجارية في النظام السعودي، إلياس حداد، الرياض، معهد الإدارة العامة.
- الموجز في القانون التجاري، سميحة القليوبي، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الأوراق التجارية في التشريع الكويتي، محمد حسني.
- مختصر سنن النسائي، مصطفى البغا، دار العلوم الإنسانية، دمشق، ط ١٤١٧هـ.
- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، السنهوري، دار إحياء التراث العربي، ط ١، ٢٠٠١م.

- مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ت٧٢٨هـ.
- تهذيب اللغة، محمد أحمد الأزهري ت٣٧٠هـ، تحقيق محمد عوض، دار إحياء التراث العربي، بيروت ط١ ٢٠٠١م.
- شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، ت٧١٦هـ، تحقيق عبدالله التركي، مؤسسة الرسالة، ط١ ١٤٠٧هـ.
- التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني ٨١٦هـ، دار الكت العلمية، بيروت، ط١ ١٤٠٣هـ.
- المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، محمد عثمان شبير، دار النفائس، عمّان، ط ٦ ١٤٢٧هـ.
- فتح المغيث، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد السخاوي ت٩٠٢هـ، مكتبة السنة مصر، ط١ ١٤٢٤هـ.
- مقدمة ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن محمد ابن خلدون أبو زيد الحضرمي ت٨٠٨هـ، دار الفكر، بيروت، ط٢ ١٤٠٨هـ.
- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شمس الدين محمد الخطيب الشافعي ت٩٧٧هـ، دار الفكر، بيروت.
- أحكام الالتزام. جلال علي العدوي، الدار الجامعية. ١٩٨٥م.
- الأشباه والنظائر ابن نجيم، زين الدين بن النجيم الحنفي ت٩٧٠هـ، دار الفكر، ط١ ١٤٠٣هـ.
- فقه النوازل، بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر بن عثمان بن يحيى بن غيهب بن محمد ت١٤٢٩هـ، مؤسسة الرسالة، ط١ ١٤١٦هـ.
- حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢ ١٤٠١هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الانام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي ت٦٦٠هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.

- القواعد النورانية، أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية ت٧٢٨هـ، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة ط١ ١٩٥١م.
- بحوث في المعاملات المالية المعاصرة، علي محيي الدين علي القره داغي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط١ ١٤٢٢هـ.
- مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر محمد ابن عاشور، دار النفائس، الأردن، ط١ ١٤٢٠هـ.
- نظرات حول موقف الفقه الإسلامي من الحق المالي للمؤلف، عثمان الصافي.
- الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط٤ ١٤١٨هـ.
- حق الابتكار في الفقه الإسلامي المقارن، فتحي الدريني وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٣ ١٤٠٤هـ.
- حق التأليف، وهبي سليمان غاوجي، ضمن كتاب حق الابتكار، للدريني.
- الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١ ١٤١٨هـ.
- مسؤولية الكلمة، عبدالله بن وكيل الشيخ، دار الوطن، الرياض، ط١ ١٤١٣هـ.
- فيض القدير شرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري ت١٠٣١هـ، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط١ ١٣٥٦هـ.
- الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية، عبدالله مبروك النجار، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١ ١٩٨٧م.
- الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي ت٩١١هـ، دار الكتب العلمية، ط١ ١٤١١هـ.
- الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المؤلف، زهير بن عبدالرحمن الأتاسي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر.
- حق التأليف في القوانين الوضعية المعاصرة وفي نظر الشرع الإسلامي، صلاح الدين الناهي، مجلة هدي الإسلام الأدبية، العددان السابع والثامن.

- حماية الحقوق الفكرية: منظور إسلامي، صالح بن عبدالله بن حميد، بحث منشور ضمن سجل الملتقى العلمي حول حماية الحقوق الفكرية، بالكلية التقنية بالرياض عام١٤٢١هـ.
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث.
- عارضة الأحوذي شرح صحيح الترمذي، لابن العربي محمد الاشبيلي، دار الوحي المحمدي، القاهرة.
- شرح السنة، الحسين بن مسعود البغوي، تحقيق زهير الشاويش وشعيب الأرنؤوط، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢ ١٤٠٣هـ.
- حماية الحق الأدبي للمؤلف في الفقه والنظام، وليد سليمان التويجري، بحث تكميلي للماجستير، مقدم إلى قسم السياسة الشرعية ١٤١٩هـ.
- البيوع الشائعة، محمد توفيق البوطي، دار الفكر، بيروت، ط١ ١٤١٩هـ.
- قضايا فقهية معاصرة، محمد سعيد رمضان البوطي، مكتبة الفارابي، دمشق، ط٥ ١٤١٤هـ.
- الموافقات في أصول الشريعة، ابي اسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي، دار الكتب العلمية، بيروت.
- القول المفيد شرح كتاب التوحيد، محمد صالح ابن عثيمين ت١٤٢١هـ، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط٢ ١٤٢٤هـ.
- معالم السنن، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي ت٣٨٨هـ، المطبعة العلمية، حلب، ط١ ١٣٥١هـ.
- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي ت٩٠٢هـ، تحقيق محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١ ١٤٠٥هـ.
- جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري ت٣١٠هـ، تحقيق أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١ ١٤٢٠هـ.

- الآداب الشرعية والمنح المرعية، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الرامينى ثم الصالحي الحنبلي ت٧٦٣هـ، عالم الكتب.
- أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة، في الفترة من ٢٢ الى ٢٤ ذي الحجة ١٤١٧هـ بيت الزكاة بالكويت.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ت٥٩٥هـ، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥هـ.
- عقد الإجارة المنتهي بالتمليك، سعد بن ناصر الشثري، دار الحبيب، الرياض، ط١ ١٤٢١هـ.
- القواعد الكلية والضوابط الفقهية، يوسف بن الحسن العبدالهادي، دار البشائر الإسلامية، لبنان، ط١ ١٤١٥هـ.
- الإختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي مجد الدين أبو الفضل الحنفي ت٦٨٣هـ، مطبعة الحلبي، القاهرة ١٣٥٦هـ.
- المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبدالوهاب البغدادي، تحقيق حميش عبدالحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة ط١.
- المنثور في القواعد الفقهية، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ت٧٩٤هـ، وزارة الأوقاف الكويتية، ط٢ ١٤٠٥هـ.
- الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي ت٦٨٤هـ، عالم الكتب.
- أحكام الإسقاط في الفقه الإسلامي، أحمد الصويعي، دار النفائس، الأردن، ط١ ١٤١٩هـ.
- معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، محمود عبدالمنعم، دار الفضيلة، القاهرة، ط١ ١٤٠٧هـ.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ت٧٥١هـ، تحقيق محمد عبدالسلام، دار الكتب العلمية، بيروت ط١ ١٤١١هـ.

- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي ت٧٩٠هـ، تحقيق ابو عبيدة السلمان، دار ابن عفان، ط١ ١٤١٧هـ.
- حقوق الانتاج الذهني، أحمد العمري، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، القاهرة، عام ١٣٨٧هـ.
- الطرق الحكمية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ت٧٥١هـ، مكتبة دار البيان.
- لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى ت٧١١هـ، دار صادر، بيروت، ط٣ ١٤١٤هـ.
- المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط١ ١٤٢٠هـ.
- القانون التجاري، علي جمال الدين عوض، دار النهضة العربية، القاهرة.
- شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ت٨٦١هـ، دار الفكر.
- المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ت ٤٥٦هـ، دار الفكر، بيروت.
- الأنظمة الأساسية والفرعية واللوائح التنظيمية في المملكة العربية السعودية.

فهرس المواضيع

أ.هـ